



جامعـــة قاصـــدي مربـــاح – ورقلـــــة

كليـــة الحقوق والعلوم السياسيـــة

مدرسة الدكتوراه في الحقوق والعلوم السياسية

مـــذكرة لنيل شـــهادة المـــاجستير

في الحقوق

تخصص: **تحولات الدولة**

بعـــنوان:

تطوّر حماية الحياة الخاصة للعامل

إعداد الطالب:

بيـــو خلاف

إشراف الدكتـــور:

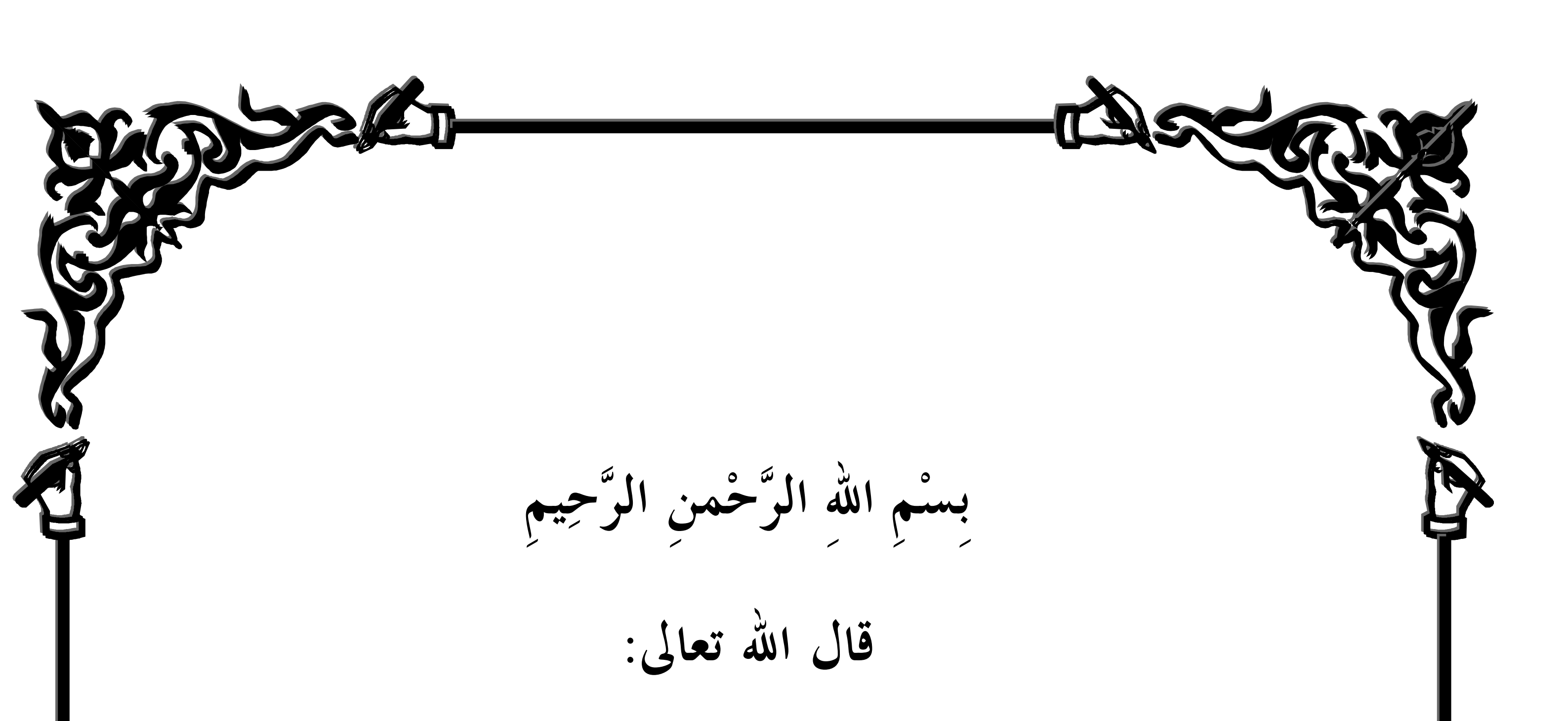
سمـــار نصر الدين

لجنة المناقشـــة:

تاريخ المناقشة: 2011/03/09

الدكتور الأخضري نصر الدين	أستاذ محاضر أ	جامعة ورقلة	رئيسا
الدكتور سمار نصر الديـــن	أستاذ محاضر أ	جامعة جيجل	مشرفا ومقررا
الدكتور هـــدفي بشيـــــر	أستاذ محاضر أ	جامعة تبســـة	مناقشا
الدكتور بوعناقة السعيـــد	أستاذ محاضر أ	جامعة قسنطينة	مناقشا

الموسم الجامعي 2011/2010

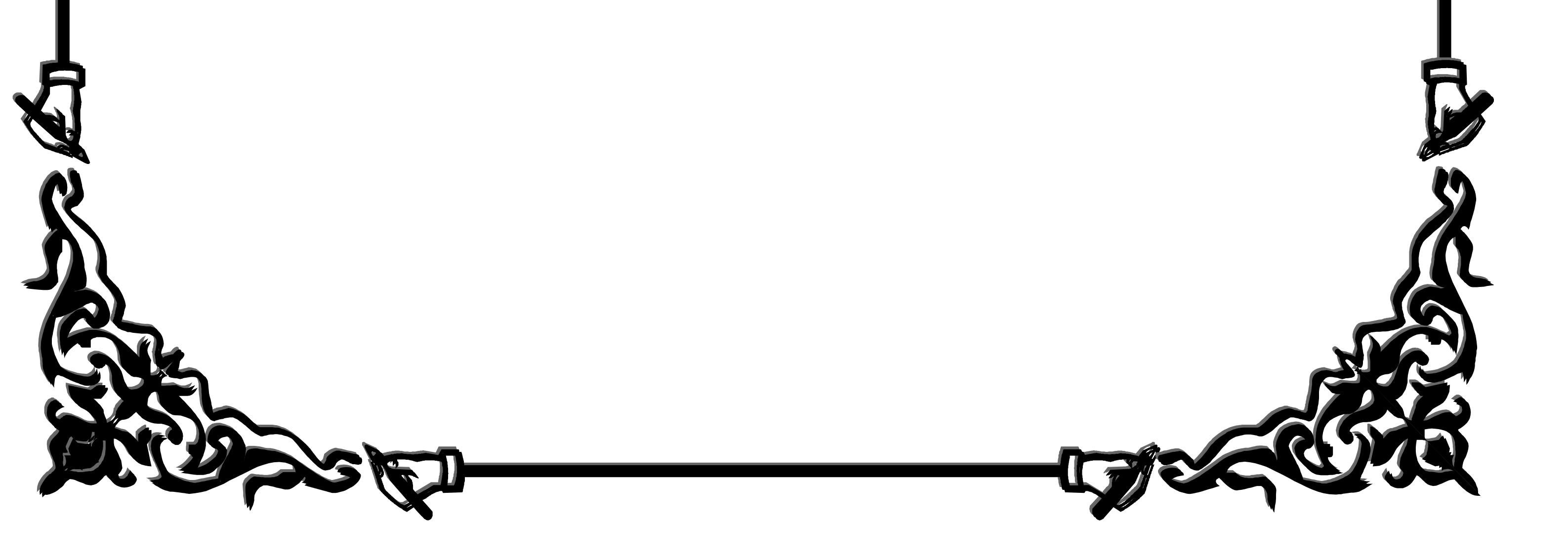


بِسْمِ اللهِ الرَّحْمنِ الرَّحِيمِ

قال الله تعالى:

" يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا اجْتَنِبُوا كَثِيرًا مِّنَ الظَّنِّ إِنَّ بَعْضَ الظَّنِّ إِثْمٌ وَلَا تَجَسَّسُوا وَلَا يَغْتَب بَّعْضُكُم بَعْضًا أَيُحِبُّ أَحَدُكُمْ أَن يَأْكُلَ لَحْمَ أَخِيهِ مَيْتًا فَكَرِهْتُمُوهُ وَاتَّقُوا اللَّهَ إِنَّ اللَّهَ تَوَّابٌ رَّحِيمٌ "

الآية 12 من سورة الحجرات



تشكرات

بعد شكري لله العلي القدير، أتقدم بأسمى عبارات الشكر والعرفان إلى أستاذي المشرف على هذا البحث، الدكتور سمار نصر الدين، الذي كانت لتوجيهاته وإرشاداته العلمية القيمة الفضل الكبير في إنجاز هذه الدراسة .

كما أتقدم بالشكر إلى كل من مد لي يد المساعدة من قريب أو بعيد في إنجاز هذا البحث المتواضع.

ولا يفوتني أن أتوجه بجزيل الشكر والامتنان إلى كل الأساتذة الكرام في قسم الحقوق والذين أكن لهم كل التقدير والاحترام.

خــلاف

الإهــداء

إلى من أوصاني بهما ربي برا وإحسانا...إلى والدايا حفظهما
الله وأطال في عمرهما ومتعهما بدوام الصحة وتمام العافية.
إلى كل أفراد عائلتي إخواني وأخواتي
إلى كل الأصدقاء والزملاء
أهدي ثمرة جهدي

خــلاف

قائمـــــة المختصـــــــــرات

Principales abréviations

Bull.: Bulletin des arrêts de la Cour de cassation.

Bull.Civ. : Bulletin des arrêts de la Cour de cassation (chambre civile).

Bull.Crim. : Bulletin des arrêts de la Cour de cassation (chambre criminelle).

CNIL. : Commission nationale de l'informatique et des libertés.

C.E. : Conseil d'état

Cass.Soc. : Arrêt de la Chambre sociale de la Cour de cassation.

Cass.Civ. : Arrêt de la Chambre civile de la Cour de cassation.

Cass.Crim. : Arrêt de la Chambre criminelle de la Cour de cassation.

Dr.Soc. : Revue de droit social.

D. : Recueil Dalloz.

D.O. : Revue de droit ouvrier.

Gaz. Pal. : Gazette du palais.

J.C.P. : Juris-classeur périodique (Semaine juridique).

RJ.S. : Revue de jurisprudence sociale.

Sem.lamy. : Revue de Semaine Sociale Lamy

مقدمـــة

يتمتع الإنسان بمجموعة من الحقوق التي لا يستطيع أن يحيا بدونها، و يعدّ الحقّ في الحياة الخاصة أحد أهمّ هذه الحقوق اللاّزمة لحياة الأفراد، فمن الضّروري أن يشعر كلّ من يعيش داخل المجتمع بالأمن والآمـــان، والهـــدوء والسّكينة والحريّة، وإذا كانت الحياة الخاصة موضوعا للاهتمام منذ القدم، فإنّ هذا الاهتمام قد تزايد في المجتمعات الحديثة، إذ شغل موضوع الحقّ في الحياة الخاصة حيزا هاما على الصّعيد القانوني، فانشغل به الفقه والقضاء في الدّول الحديثة بغية توفير الحماية اللاّزمة له، وتدخّل المشرع لتكريس هذه الحماية سواء على الصّعيد المحلي أو الدّولي، حيث كفلت كافة المواثيق الدّولية لحقوق الإنسان، والاتفاقيات الدّوليـــة، والدّساتير في معظم بلدان العالم، والتّشريعات الدّاخلية المختلفة حقوق الإنسان بصفة عامة، وحقّه في حرمة حياته الخاصة بصفة خاصة، بل وتحرص المجتمعات الحديثة على اعتباره حقّا مستقلا، ولا تكتفي بسنّ القوانين لحمايته، بل تسعى إلى ترسيخه في الأذهان، بغرس القيّم الأخلاقية التي تصدّ عن الفرد نزعة ذميمة إلى التّطفل وخدش أسرار الغير .

ولعلّ الاهتمام بحماية الحقّ في احترام الحياة الخاصة، يرتبط ارتباطا وثيقا بمسألة أخرى بعيدة الأثر في حياة الفرد في المجتمع الذي يعيش فيه ، ألا وهي حريته، وما يترتب عليها من صون لكرامته واحترام لآدميته، فلا يتطفل عليه متطفل فيما يرغب الاحتفاظ به لنفسه، أو ينتهك أحد أسراره أو محادثاته؛ ذلك أنّ الحياة الخاصة هي وسيلة فعّالة في نمو الشّخصية الإنسانية وتطوّرها، وتمكينها من المشاركة الايجابية في البناء، كما أنّها تشكّل مظهرا حقيقيا للحريّة. والفرد بحكم تكوينه الإنساني له أسراره الشّخصية ومشاعره الذّاتية وخصائصه المتميزة، وهو في حاجة لأن يختار لنفسه أسلوبا خاصا في حياته يعبّر به عن مشاعره وأحاسيسه، ويمارس به حقوقه الشّخصية التي هي في حقيقتها تشكّل مجموعة القيّم التي تثبت للإنسان باعتبارها مقوّمات شخصيته، والخصوصية التي يتميز بها كل فرد عن غيره هي صميم الحياة الخاصة لكلّ منهم، فبهذا الأسلوب يعبّر الفرد عن صميم نفسه ولا يجعله شائعا لمن يريد.

و حتّ وقت قريب،كان حماية الحقّ في الحياة الخاصة كافية بفضل قوانين الطّبيعة، التي تحكم انتقال الصّوت والضّوء؛ حيث لم يكن من السّهل حينذاك انتهاك الحياة الخاصة للإنسان، والتّسلل داخل حصونها بسبب بعد المسافة أو إغلاق النّافذة أو وجود الحائط، مما يعوق إلى حدّ كبير التّطفل على حياة الغير أو الاعتداء عليها، غير أنّ معطيات العصر تغيرت الآن، وتعقدت أمور الحياة الاجتماعية وتعرضت معها خصوصيات الشّخص لمظاهر وأشكال مختلفة من الاعتداء، دون أن تقف العوائق الطّبيعية من مسافة ونحوها حائلا دون ذلك، وأصبح هناك ما يسمى بأزمة الحياة الخاصة، وذلك بسبب التّقدم العلمي والتّكنولوجي، في مجال أجهزة المراقبة السّمعية والبصرية للتّنصت والتّسجيل والتّجسس على أفكار الإنسان بآلات ومقاييس اختبار، تكشف ما يجتهد الإنسان في إخفائه عن الغير وكذا المراقبة البيانية من خلال مراجعة سجّل بياناته، وما يتعلق به من معلومات ومعالجتها بواسطة

الحاسب الآلي، بحيث تعطي في النّهاية صورة متكاملة عن الشّخص تكاد تكون أقرب للحقيقة، كما يمكنها نقل هذه المعلومات من أقصى الأرض إلى أدناها في ثوان معدودات بفضل شبكة الأنترنت والأقمار الصّناعية، وهو ما كان له أثر في زيادة حالات مراقبة الإنسان سرّا ومن دون علمه، والحصول على معلومات من الشّخص رغما عنه.

وإذا كانت الحياة الخاصة للإنسان مهدّدة على هذا النّحو؛ فإنّ حياة العامل تصبح أكثر عرضة للتّهديد وذلك من قبل الآخرين باعتباره فردا من أفراد المجتمع من جهة، وباعتباره عاملا يرتبط بعقد عمل وعلاقة تبعية تجعله تابعا لصاحب العمل من جهة ثانية، ممّا يجعل لهذا الأخير الحقّ في رقابة نشاطه وتنفيذه للعمل المكلف به، تلك المراقبة التي قد يبالغ فيها صاحب العمل فينتهك بذلك حرمة الحياة الخاصة للعامل، سواء داخل المؤسسة أو خارجها، عبر تقنيات و وسائل متنوعة الأشكال والصّور، وممّا يزيد الأمر خطورة هو دقّة هذه المعدّات وصغر حجمها، بما يعني إمكانية التّصوير والتسجيل بطريقة سريعة وخفية تماما ، لا تخطر على بال الشّخص المراقب.

وأصبح المساس بالحياة الخاصة للعامل يحدث بصورة أو بأخرى، سواء قبل التّعاقد أو أثناء سريان العقد، فحينما يتقدم العامل إلى صاحب العمل بغية التّعاقد معه والعمل لديه، يقوم هذا الأخير بالبحث والتّحري عن العامل، بهدف اختيار أنسب العناصر البشرية التي ستعمل بمؤسسته، هذا البحث قد يكون له مدى أبعد فيصيب الحياة الخاصة للمترشح للعمل، وينبش في أسرارها ويطال خصوصياتها، مستغلا ضعف المتقدم وحاجته إلى الوظيفة، وهو الأمر الذي يُشكّل انتهاكا للحقّ في الحياة الخاصة، ويجد صاحب العمل حجّة أخرى أثناء تنفيذ العقد، وهي مراقبة مدى تنفيذ وأداء العامل للعمل المكلف به على الوجه المطلوب، بهدف حسن إدارة مؤسسته والمحافظة على مصالحها، لكي يستبيح من ناحية أخرى مراقبة العامل بشتى صنوف الوسائل والأجهزة التّكنولوجية الحديثة، ويتطفّل بذلك على جوانب خاصة في حياة العامل؛ لا صلة لها بتنفيذ العمل، مما قد يكون لها تأثير على علاقة العمل.

أهمّية الموضوع:

يعاني العامل بصورة ملحوظة من ضعف الحماية لحقوقه بصفة عامة، وبخاصة ما يتعلق منها بجانب حقّه في حرمة حياته الخاصة، ولهذا فإنّ موضوع تطوّر حماية الحياة الخاصة للعامل، يعدّ واحدا من أهمّ الموضوعات التي تستحق الدّراسة، لما له من ارتباط بمسألتي السّرية والحريّة وتأثير ممارستها على الحياة المهنية للعامل، واحتمالات تأثّرها سلبا بأمور يفترض بقاؤها بعيدا عن الجانب المهني للعامل .

كما أنّ حدوث تداخل أو أحيانا تعارض بين حقّ صاحب العمل في ممارسة سلطاته قصد إدارة مؤسسته، وبين حقّ العامل في احترام حياته الخاصة، يغدو أمرا مؤكدا، سواء عند السّعي إلى إبرام العقد عند اختيار المترشحين للعمل، أو أثناء تنفيذ العقد، ممّا يقتضي بيان الحدود التي بعدها يكون صاحب

العمل مسؤولا على نحو يكفل السّهر على حسن سير مؤسسته والحفاظ على مصالحها، وعدم المساس إلاّ بمسوغ قانوني بالحياة الخاصة للعامل.

وما يزيد في صعوبة هذه المسألة هو شيوع استخدام الكثير من أصحاب الأعمال للوسائل العلمية الحديثة في المراقبة والمتابعة السّرية دون علم العمّال، ممّا يضع العامل في موضع يفقده حريته وخصوصيته ويهدّد على نحو خطير كرامته وإنسانيته .

إشكالية البحث:

إنّ التّعرف على الجوانب المختلفة لهذا الموضوع، يثير التّساؤل حول **رسم الحدود، والبحث عن الضّمانات التي تفصل بين حقّ صاحب العمل في مراقبة تنفيذ العامل للعمل وحسن إدارة مؤسسته الذي يستدعي في بعض الأحيان وقوفه على بعض جوانب الحياة الخاصة للعامل، وحقّ العامل في الحفاظ على حياته الخاصة بعيدا عن تدخّل صاحب العمل.**

وهذه الإشكالية الرّئيسية تتفرع عنها أسئلة جزئية أخرى كالتالي:

ما هي مظاهر وصوّر الاعتداء على الحياة الخاصة للعامل سواء قبل العقد أو أثناء سريان العقد؟

و ما هي حدود ممارسة صاحب العمل لصلاحياته دون التّأثير على الحق في الحياة الخاصة للعامل؟

وما هي الضّمانات القانونية التي تكفل حماية الحياة الخاصة للعامل؟

هل هناك مكان للحياة الخاصة للعامل في مكان وزمان العمل؟ وكيف يمكن تحقيق التّوازن بين حقّ صاحب العمل في حسن سير المؤسسة وحقّ العامل في احترام حياته الخاصة؟

أسباب اختيار الموضوع :

– عالمية الحقّ الإنساني في فرض احترام الحياة الخاصة، هذا التّوجه العالمي يفرض علينا أن نقيم موقفنا بشكل عام من احترام الحياة الخاصة ومظاهر هذا الاحترام في مختلف نواحي حياتنا.

– تعرّض الحياة الخاصة للإنسان بصفة عامة والعامل بصفة خاصة للكثير من الاعتداءات في وقتنا الحاضر، لاسيّما في ظلّ انتشار وسائل التّقنية المعلوماتية الحديثة، وتأثيراتها على الحياة الخاصة والتّهديدات التي أحدثتها التّكنولوجيا على حياة الأشخاص الخاصة.

– عدم وجود نصوص قانونية في تشريع العمل الجزائري، تعتني بحماية الحياة الخاصة للعامل، وكذا انعدام الاجتهادات القضائية، لذلك وجب تسليط الضّوء على هذا الموضوع، بالاستعانة بآراء فقهية وتطبيقات قضائية في القانون والقضاء الفرنسيين، كونهما عالجا هذه المسألة بالتّفصيل، مع الإشارة إلى موقف المشرع الجزائري كلما تيسّر الأمر.

- لقد تَمّ التّصدي لهذا الموضوع الشائك — تطوّر حماية الحياة الخاصة للعامل — بالرّغم ما يطرحه من صعوبات ودقّة وسعة البحث، خاصة في ظلّ ندرة المراجع وانعدام التّطبيقات القضائية، كما أنّه لم يحظ بالدّراسات السّابقة في الجزائر، ولهذا وقع اختيارنا على هذا الموضوع باعتباره بحثا جديدا .
- وتتجلى الصّعوبة الأساسية في أنّنا بصدد مصلحتين متعارضتين، يصعب التّوفيق بينهما، وهما حقّ صاحب العمل في إدارة مؤسسته والمحافظة على مصالحها، وحقّ العامل في عدم التّعرض لحياته الخاصة.

المقاربة المنهجية:

من أجل الإجابة على التّساؤلات السّابقة، من حيث تنظيمها القانوني أو اتجاهات الفقه والقضاء بصددها، سنعتمد على المنهج الوصفي وكذا منهج التّحليل القانوني، مع توظيف المنهج المقارن قصد الاطلاع على بعض الحالات التي تصدى لها القضاء المقارن في أحكامه المختلفة، وهي المناهج المناسبة لمثل هذه الدراسة.

أهداف الدراسة:

يدور البحث حول موضوع اكتسب أهمية بالغة في السّنوات الأخيرة، ألا وهو حماية الحياة الخاصة للعامل، نظرا لارتباطه بجانب هام في حياة الإنسان في الجزء المتعلق منه بعلاقات العمل أو الحياة المهنية، والذي يجب حمايته في مواجهة سلطات ربّ العمل بكافة الوسائل القانونية؛ إذا اعتدى هذا الأخير على حرمة الحياة الخاصة للعامل، ويهدف البحث إلى:

- بيان ماهية الحقّ في الحياة الخاصة وحمايتها على الصّعيدين المحلي والدّولي.
- بيان مظاهر الاعتداء على الحياة الخاصة للعامل، منذ مرحلة ترشحه للعمل إلى غاية إبرامه للعقد ودخوله في علاقة العمل الذي تنشأ عنه رابطة التّبعية التي تربط العامل بصاحب العمل.
- البحث عن الضّمانات التي توفر الحماية للحياة الخاصة للعامل- باعتباره الطّرف الضّعيف في العلاقة العقدية- خاصة في ظلّ التّطورات الاجتماعية والاقتصادية والتّكنولوجية الحديثة من تعسف ومبالغة صاحب العمل في مراقبة العامل بحجّة إدارة أحسن لمشروع العمل، ومدى تأثيرها على الحياة الخاصة.

خطة الدراسة:

إنّ دراستنا لموضوع تطوّر حماية الحياة الخاصة للعامل، تمّ تقسيمه إلى فصلين رئيسيين، وكضرورة تقتضيها طبيعة الموضوع، فقد ارتأيت أن أستهلّ هذه الدراسة بفصل تمهيدي أوضح فيه الحقّ في الحياة الخاصة بوجه عام، وقد قسمت هذا الفصل إلى مبحثين تطرقت في المبحث الأول إلى دراسة ماهية الحقّ في الحياة الخاصة، حيث وقفت على أهمّ المحاولات الفقهية لتعريف الحقّ في الحياة الخاصة،

وبيان عناصره وطبيعته القانونية والقيود الواردة عليه، في حين خصصت المبحث الثاني لبحث مجال حماية الحقّ في الحياة الخاصة على الصّعيدين العالمي والإقليمي، ثُمّ معرفة ضوابط حماية هذا الحقّ في القانون الجزائري.

ونظرا لأنّ تطوّر حماية الحياة الخاصة للعامل ذات جانبين، الأول في مرحلة السّعي إلى إبرام العقد، والثاني في مرحلة سريان العقد، فقد أفردت الفصل الأول لدراسة حماية الحياة الخاصة للمترشح للعمل وقسّمته إلى مبحثين، تطرقت في المبحث الأول إلى أوجه الاعتداء على الحياة الخاصة للمترشح للعمل من خلال لجوء صاحب العمل إلى استخدام المعلوماتية لكشف سريّة الحياة الخاصة للمترشح للعمل، وإخضاعه إلى الاختبارات الحديثة في مجال الطبّ، وأخيرا استعماله وسائل التّنصت والمراقبة والتّسجيل.

ثم تناولت في المبحث الثاني ضمانات حماية الحياة الخاصة للمترشح للعمل، ومنها حدود سلطة صاحب العمل في جمع المعلومات، و ضمانات تتعلق بحماية الحياة الخاصة للمترشح للعمل من مخاطر المعلوماتية، وأخيرا مبدأ عدم التّمييز بين المترشحين للعمل.

بينما خصصت الفصل الثّاني لدراسة حماية الحياة الخاصة للعامل أثناء سريان العقد، وقسّمت هذا الفصل بدوره إلى مبحثين، حيث تطرقت في المبحث الأول إلى مظاهر الاعتداء على الحياة الخاصة للعامل والمتمثلة في ممارسة السّلطة التّنظيمية لصاحب العمل، ومراقبة اتصالات العامل داخل المؤسسة، وكذا مراقبة تحركات العامل ونشاطه، أما المبحث الثاني فقد تناولت فيه ضمانات حماية الحياة الخاصة للعامل ومنها، استقلال الحياة الخاصة للعامل عن حياته المهنية، وتقييد سلطات صاحب العمل في المراقبة، وأخيرا ضمانات تتعلق بحماية الحياة الخاصة للعامل في مواجهة الوسائل التّكنولوجية.

وأنهيت بحثي بخاتمة ضمنّتها أهمّ الأفكار والنّتائج التي توصلّت إليها، وعليه ستكون الدراسة وفق الخطة التاليـــة:

الفصـــل التمهيـــدي: الحـــق في الحيـــاة الخاصة بوجـــه عـــــام.

الـــمبحث الأول: ماهيـــة الحـــق في الحيـــاة الخاصـــــــــــــة.

الـــمبحث الثاني: مجـــال حمايـــة الحـــق في الحيـــاة الخاصـــــة.

الفصـــل الأول: حمايـــة الحياة الخاصة للمترشـــح للعمــــــــــل.

الـــمبحث الأول: أوجه الاعتداء على الحياة الخاصة للمترشح للعمل.

الـــمبحث الثاني: ضمانات حماية الحياة الخاصة للمترشح للعمــــل.

الفصـــل الثاني: حمايـــة الحياة الخاصة للعامل أثناء سريـــان العقـــد.

الـــمبحث الأول: مظاهـــر الاعتداء على الحياة الخاصة للعامـــــل.

الـــمبحث الثاني: ضمانـــات حمايـــة الحياة الخاصة للعامـــــــــل.

الفصل التّمهيدي

الحقّ في الحياة الخاصة بوجه عام

يقتضي طبيعة بحث تطوّر حماية الحياة الخاصة للعامل، بيان ماهية الحـــقّ في الحيـــاة الخاصـــة وما يكتنف هذه الفكرة من صعوبات، نظرا لما تتّسم به من مرونة ونسبية، وما يشوبها مـــن غمـــوض وعدم التحديد، الأمر الذي أدى إلى اختلاف الفقه والقضاء في جميع النظم القانونيـــة، حـــول تحديـــد مدلول هذا الحقّ وكذا تحديد مجالاته وعناصره، من أجل الوقوف على الطّبيعة القانونية لهذا الحقّ ومعرفة خصائصه والقيود الواردة عليه (المبحث الأول). وقد شغلت مسألة حماية الحقّ في الحياة الخاصة اهتمام أفراد الجماعة الدّولية، وتأكيدا لذلك تَمّ إقرار العديد من الاتفاقيات والمؤتمرات، التي تصدّت لهذه المسألة سواء على الصّعيد الدّولي أو الإقليمي، ولم يكن ثَمّة مناص أمام المشرع الجزائري إلاّ تأكيد هذا الحـــقّ والحرص على وضع الأحكام التي تضمن حمايته واحترامه (المبحث الثاني) .

المبحث الأول: ماهية الحقّ في الحياة الخاصة

لقد استقرّ غالبية الفقه على صعوبة تعريف الحقّ في الحيـــاة الخاصة، وعدم إيجاد تحديد عام لهذا الاصطلاح يتناسب والاستعمال القانوني، ويحجم القضـــــاء هو الآخر-غالبا- في إعطاء تعريف لفكرة غامضة الحدود والمعالم، ومن ثَمّ يكتفي بأن يبحث كل حالة على حده، محاولا إيجاد العلاج المناســـب والحماية الكاملة دون الالتزام بأحكام وقواعد سابقة.

كمـــا أنّ المشرع لم يتعرض لمسألة تعريف الحقّ في الحياة الخاصة، في أيّ من النّظم القانونيـــة التي اعترفت بهـــذا الحقّ كحقّ مستقل، وشملته بالحماية القانونية اللاّزمة، وهذا ما يوجب علينا البحث عن أهمّ المحاولات الفقهية في تحديد مدلوله وعناصره (المطلب الأول)، ثم الوقـــوف علـــى الطّبيعـــة القانونيـــة لهذا الحقّ قصد معرفة خصائصه والقيود الواردة عليه (المطلب الثاني) .

المطلب الأول: تعريف الحقّ في الحياة الخاصة

يطلق على الحياة الخاصة في النّظام القانوني الأنجلوأمريكي اصطلاح (privacy)، أي إنّها حالـــة العزلـــة والانسحاب من صحبة الآخرين،كما قد تستخدم لمعـــان تعـــبر علـــى الطّمأنينـــة والـــسّلم والوحـــــدة والانسحاب من الحياة العامة والتّفرد. في حين أنّ الاصطلاح السّائد في النّظام القـــانوني اللاّتيني عموما والفرنسي خصوصا، والذي يعبر عن ذات الحقّ هو اصـــطلاح الحيـــاة الخاصـــة (vie privée)[1]، ويتبين من خلال هذه المعاني بأنّ مصطلح الحياة الخاصة، له دلالات وأبعاد تختلف باختلاف البيئة الاجتماعية والحقبة الزّمانية، وباختلاف الوسط أو المحيط الذي يعيش فيه الأفراد عمومـــا، وهـــذا ما يجعل إيجاد تعريف الحقّ في الحياة الخاصة بشكل دقيق وجامع ومانع، ليس ميـــسورا إلاّ أنّ ذلـــك لا يقف حائلا دون التّعرف على أهمّ الاتجاهات الفقهية التي حاولت تحديد مدلول هذا الحقّ (الفـــرع الأول)، و القيم والأمور التي تعدّ من عناصره (الفرع الثاني).

الفرع الأول: المحاولات الفقهية لتعريف الحقّ في الحياة الخاصة

إنّ التّشريعات التي نصّت صراحة على الحقّ في الحياة الخاصة، لم تقم في واقع الأمـــر بوضـــع تعريف لهـــذا الحقّ، مما دفع بالفقه إلى محاولة تحديد مدلول الحقّ في الحياة الخاصة، وظهر بهذا الـــصّدد اتجاهان رئيسيان: أولهما يضع تعريفا إيجابيا و الثاني يرتكز على تعريف سلبي.

[1]: بولين أنطونيوس أيوب، الحماية القانونية للحياة الشخصية في مجال المعلوماتية ،دراسة مقارنة، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2009، ص 40 .

أولا: التّعريف الإيجابي (Définition positive)

انقسم أصحاب هذا الاتجاه في تعريفهم للحقّ في الحياة الخاصة إلى قسمين، القسم الأول يعطي معنى واسعا يقترن فيه الحقّ في الحياة الخاصة بالحريّة، أما القسم الثاني فيعرّف الحياة الخاصة تعريفا ضيّقا، مستندا إلى ثلاثة عناصر هي: السّرية، السّكينة والألفة.

ومن أهمّ التّعريفات التي قيل بها استنادا إلى فكرة الحريّة (l'idée de liberté) كمعيار لتحديد مدلول الحقّ في الحياة الخاصة بمعناها الواسع، تعريف معهد القانون الأمريكي والذي مفاده أنّ "كل شخص ينتهك بصورة جدّية، وبدون وجه حقّ، حقّ شخص آخر في ألاّ تصل أموره وأحواله إلى علم الغير، وألاّ تكون صورته عرضة لأنظار الجمهور، يعتبر مسؤولا أمام المعتدى عليه"[1]، وقد أخذت بعض المؤتمرات الدّولية بتعريف مقارب حيث عرّفت الحقّ في الحياة الخاصة بأنّه: "حقّ الشّخص في أن نتركه يعيش وحده، يعيش الحياة التي يرتضيها مع أدنى حدّ من التّدخل في جانب الغير"[2].

ويذهب الفقيه"فيريه" إلى أنّ الحياة الخاصة هي "مجموع الحالات والأعمال والأدوار الصّادرة عن الفرد بحريّة والتي لا تربطه بأيّ التزام في مواجهة الآخرين"[3]، ويعرّفها الفقيه الأمريكي"جون شاتوك" بقوله "الحياة الخاصة تعني أن يعيش المرء كما يحلو له أن يعيش، مستمتعا بممارسة أنشطة خاصة معينة حتّى ولو كان سلوكه على مرأى من النّاس، فالإنسان حرّ في ارتداء ما يراه مناسبا، وحرّ في أن يظهر بهيئة تتميّز بها شخصيته "[4].

ويتّضح لنا من هذه التّعاريف أنّها توسع دائرة الحقّ في الحياة الخاصة لدرجة تجعلها مرادفة للحريّة، صحيح أنّ التّركيز على فكرة الحريّة كمعيار لتحديد مدلول الحقّ في الحياة الخاصة، قد يسهم بدور بارز في تفهّم معنى الحياة الخاصة وفقا لطبيعة الحقّ فيها، باعتباره حريّة فردية أو عامة، إذ يتيح للفرد مكنة المطالبة بالامتناع عن التّدخل، ويفترض الحقّ في الحياة الخاصة هذه المكنة أيضا، لهذا يلتقي مفهوما الحريّة والحياة الخاصة إلى حدّ بعيد، ولكن ذلك لا يعني أنّ أحدهما مرادف للآخر، ولا أدلّ على ذلك من تمتع الفرد بالحقّ في الحياة الخاصة في بعض الظّروف التي تنعدم فيها حريته؛ فالسّجين مثلا لا يتمتع بالحريّة أثناء مدة تنفيذ العقوبة، لكنّه يظلّ محتفظا بحقّه في حياته الخاصة.

والواقع أنّ نطاق الحريّة أوسع من الحقّ في الحياة الخاصة، ولا يلتقي مع هذا الحقّ الأخير، إلاّ في جانب منه بصدد حريّة الشّخص في ممارسة خصوصياته بمنأى عن الآخرين، أما الجوانب الأخرى من الحقّ في الحريّة والتي يحتك فيها الشّخص بالآخرين، مثل حريّة التّعبير عن الرأي، فلا تلازم بين الحقين.

---

[1]: مروك نصر الدين، الحق في الخصوصية، موسوعة الفكر القانوني، العدد الثاني، الجزائر، بدون سنة، ص 61 .

[2]: نفس المرجع، نفس الصفحة .

[3]: Didier Ferrier, La protection de la vie privée, Thèse de Doctorat en droits, université des sciences social, Toulouse, 1973. p 12.

[4]: يونس عرب، دور حماية الخصوصية في تشجيع الإندماج بالمجتمع الرقمي، ورقة عمل مقدمة إلى نادي المعلومات العربي، 16-17 أكتوبر 2002 عمان الأردن، ص 11.

ومن ثَمّ يكون منع الغير من التّعدي على المرء، في مثل هذه الصّورة، تطبيقا لحقّه في الحريّة وليس لحقّـــه في الحياة الخاصة[1].

أما القسم الثّاني فيعرّف الحياة الخاصة تعريفا ضيقا لتكون متمثلة في أن " ليس لأحد أن يقتحم على غيره عالم أسراره و أن يدعه في سكينته ينعم بالألفة دون التّطفل عليه"[2].

ويستند هذا الاتجاه إلى ثلاثة أفكار رئيسية، كمعايير لتحديد مدلول الحقّ في الحياة الخاصة هي: السّرية، الألفة والسّكينة، فيذهب "مارتن" في تعريفه للحياة الخاصة استنادا إلى فكرة السّرية (l'idée de secret) بأنّها "الحياة المنعزلة أو المجهولة، والحياة الأسرية والشّخصية اللّصيقة، أو الحياة الدّاخلية والرّوحية، وتلك التي يعيشها الإنسان خلف بابه الموصد"[3]، كما يعرّفها "كاربونيه" بأنّها "المجال السّري للفرد حيث يكون له القدرة على إبعاد الغير والحقّ في أن يترك هادئا"[4]، وقد تكلم القضاء الفرنسي عن حماية الحقّ في السّرية، بمناسبة قضية "فليكس أوكنل"، حيث أكّدت محكمة السين الابتدائية، وهي بصدد الحديث عن الأشخاص ذوي الشّهرة" أنّهم يستطيعون أن يتخيروا لأنفسهم الموت في الخفاء لأنّهم قد عاشوا في المجد...فللرجل المشهور الحقّ في أن يموت في الخفاء"[5] .

ويحصر "نرسون" تعريف الحياة الخاصة في إطار فكرة الألفة أو الحميمية (l'idée d'intimité) بأنّها " أقل حيّز يكون لكلّ شخص أن يحتفظ به لتفادي تعدّي الآخرين"[6]، بينما يرى الأستاذ "سافتيه" بأنّها " الحديقة المغلقة للألفة" Jardin fermé de l'intimité "[7] كما عرّفها "كابان" بأنّها "كل ما يتعلق بخصوصية الشّخص، والذي لا يتعلق بخصوصية غيره من حيث المبدأ"[8]، ونجد تطبيقا لهذه الفكرة في كثير من أحكام القضاء الفرنسي ،كقضية (برجيت باردو)[9]، التي تتلخص وقائعها في أنّ أحد الصحفيين قام بتصوير الفنانة الشّهيرة "برجيت باردو" بواسطة آلة مقربة، وهي شبه عارية في حديقة مترلها قضت المحكمة في الدّعوى التي رفعتها الفنانة، بأنّ مثل هذا التّصوير يعتبر اعتداء على حياقا الخاصة لأنّ تواجد المدعية بالوضع المذكور، في المكان الخاص-حديقة مترلها- دليلا على توافر حالة الألفة.

كما حاول بعض الفقهاء تعريف الحقّ في الحياة الخاصة، استنادا إلى فكرة السّكينة أو الهدوء (l'idée de tranquillité)، ومنها تعريف "بادنتير" بقوله "احترام الصّفة الخاصة للشّخص، والحقّ

---

[1]: عماد حمدي حجازي، الحق في الخصوصية ومسؤولية الصحفي، الطبعة الأولى، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2008، ص 48.

[2]: ممدوح خليل بحر، حماية الحياة الخاصة في القانون الجنائي، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة ، 1983، ص 191.

[3]: مذكور في: آدم عبد البديع آدم حسين، الحق في حرمة الحياة الخاصة ومدى الحماية التي يكفلها له القانون الجنائي، رسالة مقدمـــة لنيـــل درجـــة الدكتوراه، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، 2000، ص 184.

[4]: نفس المرجع، نفس الصفحة .

[5]: Trib, seine, 16 juin 1958, Gaz. Pal. 1958, 3, p 62.

[6]: Citer par: Mezghani Nébila, la protection civile de la vie privée, thèse de doctorat d'état, université de droit, Paris 2, 1976, p 69.

[7]: Ibid. p 6.

[8]: Ibid. p 67.

[9]: Ibid. p 70.

في الهدوء والسّكينة دون تعكير لصفو حياته"[1]، ويعرّفه الفقيه الأمريكي "كولي" بأنّه "الحقّ في أن يترك المرء وشأنه، أو يترك وحده، لا يعكّر عليه أحد خلوته"[2]، أي حقّه في حياة هادئة بدون إزعاج أو قلق فمن حقّ المرء أن يعيش حياته، ولو بصفة جزئية، بعيدا عن المجتمع مع أدنى حدّ من التّدخل من جانب الغير، فطبيعة الإنسان تتأبى على الاستغراق كلية في حياة الجماعة، ويحتاج بالضّرورة إلى أن يسكن إلى نفسه فيعيش في عالم خصوصياته، ويخلو بذاته حرا بعيدا عن أيّ تأثير يقع عليه، وتجد فكرة السّكينة تطبيقا لها في القضاء الفرنسي، ففي قضية "جيرالد فيليب"[3]، طالب المدعي الاحتفاظ بسكينة إبنه المريض ضدّ اعتداءات رجال الصّحافة، فاستجابت المحكمة إلى طلبه تأسيسا على فكرة الخلوة، وكون الحقّ في الحياة الخاصة يتضمن هذا المعنى .

وما يؤخذ على هذه التّعاريف المضيقة للحقّ في الحياة الخاصة، أنّها فضفاضة وغامضة ولا يمكن الاحتكام إليها، فبالرّغم من أنّ فكرة السّرية تعدّ طابعا مميّزا للحقّ في الحياة الخاصة، وخاصية هامة من خصائصه؛ إذ إنّ هذه الأخيرة تقتضي قدرا من الخفاء وعدم إطلاع الغير على كثير من مظاهرها، لكن ذلك لا يعني أنّ السّرية مرادفة للحياة الخاصة، فقد تتوفر هذه الأخيرة بالرّغم من عدم وجود السّرية وليس أدلّ على ذلك، ما حكم به القضاء الفرنسي بمنع نشر معلومات متعلقة بشخصيات مشهورة دون الحصول على موافقة أصحابها، حتّى ولو كانت هذه المعلومات معروفة سلفا بسبب سبق نشرها[4]، كما تحتلّ الألفة أو الحميمية مكانا هاما في نطاق حياة الشّخص الخاصة، فهي أحد العناصر الجوهرية للحقّ في الحياة الخاصة، غير أنّ هذا لا يعني أنّ "الألفة" تعني "الحياة الخاصة"، بل أنّ الألفة قد تكون مرادفة إمّا للسّرية أو للسّكينة.

وأخيرا فإنّ الاتجاه الذي يركّز على فكرة السّكينة أو الهدوء، وإن كان يقدم مبرّرا للظّروف التي تفرض ضرورة حماية الحياة الخاصة، حيث ركّزت على المجال الذي يخلو فيه الإنسان إلى ذاته ويسكن فيه إلى نفسه بعيدا عن تطفل الغير، ورغم كون الإنسان اجتماعي بطبيعته وفطرته، إلا أنه لا يستطيع أن يعيش حياته كلها في المجتمع، وإنّما هو بحاجة إلى الانسحاب مؤقّتا من المجتمع والتّحرر من مراقبة الآخرين، لكن لا يحدد ما هي الأحوال التي نتركه وشأنه دون تدخل من الغير، لذلك فإنّه لا يحدد ماهية الحياة الخاصة[5] .

وبهذا فإنّ كلّ هذه التّعريفات في مظهرها الإيجابي، لم تفلح في إعطاء مفهوم عام للحقّ في الحياة الخاصة، مما دفع جانبا من الفقه إلى البحث عن تعريف سلبي للحياة الخاصة.

---

[1]: مذكور في: أسامة عبد الله قايد، الحماية الجنائية للحياة الخاصة وبنوك المعلومات، دراسة مقارنة، الطبعة الثالثة، دار النهضة العربية، القاهرة، 1994 ص 12 .

[2]: مذكور في: محمود عبد الرحمان محمد، نطاق الحق في الحياة الخاصة، دراسة مقارنة في القانون الوضعي والشريعة الإسلامية، دار النهضة العربية القاهرة، 1996، ص 122. انظر كذلك، ممدوح خليل بحر، المرجع السابق، ص 196.

[3]: انظر حكم المحكمة: Paris, 13 mars 1955, Dalloz 1956, some 14, j.c.p, 1955, 11, 24223

[4]: محمود عبد الرحمان محمد، المرجع السابق، ص 120.

[5]: نفس المرجع، ص 128 .

ثانيا: التّعريف السّلبي (Définition négative)

يعتمد هذا الجانب من الفقه في تعريف الحقّ في الحياة الخاصة تعريفا سلبيا، يقوم على التّمييز بين الحياة الخاصة والحياة العامة، فالحقّ في الحياة الخاصة هو" الحقّ في الحياة غير العلنية أو الحياة غير العامة "[1]، والتّعريف السّلبي يفيد أنّ الأصل هو حظر المساس بالحياة الخاصة ولا يسمح إلاّ بالتّعرض للحياة العامة، لكن ما المقصود بالحياة العامة وما هو معيار التّفرقة بين الحياة الخاصة والحياة العامة ؟

يذهب بعض الفقهاء إلى أنّ الحياة العامة للشّخص هي"كل ما يكون من المقبول نقله إلى علم الرّأي العام، مع الأخذ في الاعتبار الأمور الآتية:

- المصلحة العامة التي تعكسها الأعمال التي أسهم فيها مثل هذا الشّخص بالنّسبة للجمهور.
- الأنشطة العامة أو المهنية والنّتائج المستخلصة من أفعال كشف عنها هذا الشّخص، أو إفشاء أسرار اشترك فيها بمحض إرادته، دون أن يقتضي ذلك تنازلا مطلقا منه عن حياته الخاصة بالنّسبة للمستقبل"[2].

و لاشكّ أنّ الحياة العامة تخضع إلى قواعد مختلفة عن تلك التي تحكم الحياة الخاصة؛ إذ تتحدد بمعيارين هما: الأول يتمثل في مدى ارتباط الحياة الخاصة للشّخص بالمصلحة العامة للجماعة التي يعيش فيها، وتطبيقا لهذا المبدأ قضت محكمة نانسي الابتدائية بأنّه " ليس لمقدم أحد البرامج التّليفزيونية أن يعترض على تصويره بواسطة الصّحافة المحلية وهو يمارس مهام وظيفته، عندما كان يقوم بإجراء مقابلة بشأن افتتاح محل تجاري جديد، وذلك على أساس أنّ شخصيته معروفة للجمهور و أنّ صورته وصوته يدخلان الأوساط العائلية في كل مرة يقدم فيها برنامجه"[3].

والثّاني يتمثل في مدى ما يتمتع به الشّخص من شهرة ونشاطه المهني، ويبدو أنّ القضاء الفرنسي كثيرا ماستجاب إلى مثل هذه الحالات، ففي قضية عرفت "بقضية بيكاسو"[4] والتي تتلخص وقائعها في أنّ الكاتبة (Françoise Gilot) قد أصدرت كتابا عن حياة الرّسام العالمي "بيكاسو" وشخصيته، و وصفته فيه بأنّه شخص متقلب حاد المزاج، وحياته مليئة بالتناقضات وحبّ القسوة، وقد ميزت محكمة استئناف باريس في هذه القضية بين الحياة العامة للشّخص العادي وبين الحياة العامة للرّسام المشهور، واتخذت من الشّهرة سببا لاتساع الحياة العامة لصاحبها على حساب حياته الخاصة وبالتالي "فكلّ ما يكون من الجائز نشره على النّاس من نشاط الشّخص أو أحواله لاتصاله بحياتهم أو لانكشافه أمامهم، يعتبر من الحياة العامة وما عدا ذلك فهو من الحياة الخاصة"[5].

---

[1]: علي أحمد عبد الزغبي، حق الخصوصية في القانون الجنائي، دراسة مقارنة، الطبعة الأولى، المؤسسة الحديثة للكتاب، لبنان، 2006، ص 132.

[2]: ممدوح خليل بحر، المرجع السابق، ص 175.

[3]: Citer par: Mezghani Nébila, op.cit, p 47.

[4]: Paris, 6 juillet 1965, Gaz. Pal, 1366. 1, p 3.

[5]: محمود عبد الرحمان محمد، المرجع السابق، ص 101.

واتجه جانب آخر من الفقه إلى عرض أهمّ العناصر التي تدخل في نطاق الحياة العامة، متمثلة في الأنشطة المهنية أو الحرفية التي تقتضي دخول الشّخص في علاقات مع الغير، فالطّبيب في قاعة العمليات والأستاذ في قاعة المحاضرات، والفنان على خشبة المسرح مثلا، يمارسون أنشطة تخرج عن نطاق حياتهم الخاصة، وتدخل حتما في نطاق حياتهم العامة .

وكل ما يمارسه الشّخص من حقوق وواجبات في مواجهة السّلطة العامة (كتأدية الخدمة العسكرية وممارسة حقّ التّصويت)، وأوقات الفراغ التي يقضيها في الأماكن العامة، حيث يكون سلوكه على مرأى ومسمع من النّاس، كلّها تدخل في نطاق الحياة العامة للفرد، وتخرج من نطاق حياته الخاصة[1].

ولاشكّ أنّ المسألة تزداد تعقيدا وتناقضا لو سلمنا بهذه المعايير، بسبب اتساع نطاق الحياة العامة في عالم اليوم، وطغيانه على جانب الحياة الخاصة في حياة الإنسان، ومن الصّعب- بل يكاد يكون من المستحيل- الفصل التام بين ما يتصل بالحياة العامة، وما يعدّ من قبيل الحياة الخاصة للإنسان[2] .

و نخلص مما تقدم، في ظلّ انعدام تعريفا جامعا ومانعا للحقّ في الحياة الخاصة، إلى أنّه يمكن إيجاز الحقائق المتصلة بتحديد ماهية هذا الحقّ كالتالي:

- أنّ تعريف هذا الحقّ يرتبط في الواقع بمنظومة التّقاليد والثّقافة والقيّم الدّينية السّائدة والنّظام السّياسي في كل مجتمع .
- أنّ الحقّ في الحياة الخاصة يتضمن عناصر رئيسية، تلتقي عندها كحد أدنى الآراء المتباينة بشأن تعريف هذا الحقّ، مثل الانسحاب من الوسط العام وربطها بفكرة الخلوة أو العزلة والسّرية.
- الاعتراف للشّخص بسلطة الاعتراض على التّدخل أو التّقصي عن خصوصياته، وكذا الإعتراض على وصول معلومات تتعلق بخصوصياته إلى الغير.

الفرع الثاني: عناصر الحقّ في الحياة الخاصة

أمام صعوبة التّوصل إلى تعريف جامع مانع لفكرة الحقّ في الحياة الخاصة، إتجه الفكر القانوني إلى محاولة تعداد الأمور التي تدخل في نطاق الحياة الخاصة.

ويقصد بعناصر الحقّ في الحياة الخاصة "تلك الأشياء والأمور المتصلة بالإنسان، ويحيطها هذا الأخير بالسّتار من الكتمان"[3]، و لم يتّفق الفقهاء على حصر عناصر هذا الحقّ، وذلك لاختلاف الأنماط والأساليب والتّقاليد والعادات والثّقافات والأنظمة القانونية التي تسود المجتمعات وتعيشها، وهي عرضة للتّغير والتّطور الدّائم، بحسب إمكانيات كلّ مجتمع وظروفه السّياسية والاقتصادية والاجتماعية، فكلّ هذه الظّروف لها تأثيرها المباشر والقوي على حقّ المرء في خصوصياته، وبطبيعة الحال فإنّها تنعكس

[1]: آدم عبد البديع آدم حسين، المرجع السابق، ص 197.

[2]: أحمد فتحي سرور، الحق في الحياة الخاصة، مجلة القانون والاقتصاد، جامعة القاهرة، العدد 54، 1987، ص 22.

[3]: محمد محمد الشهاوى، الحماية الجنائية لحرمة الحياة الخاصة في مواجهة الصحافة، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية، 2001، ص 17.

بدورها على تحديد عناصر هذا الحقّ، بحسب ظروف كل مجتمع على حده[1]، وهذه العناصر منها ما هو محلّ اتفاق بين الفقه والقضاء (أولا)، ومنها ما هو محلّ خلاف بينهما (ثانيا).

أولا: عناصر الحقّ في الحياة الخاصة المتفق عليها

هناك بعض العناصر المتفق على اعتبارها ضمن نطاق الحقّ في الحياة الخاصة ومنها:

1- حرمة المسكن والمكان الخاص: تعتبر إقامة الإنسان في مسكنه من أهمّ أساليب ممارسة الحياة الخاصة، ففي السّكن يهدأ الإنسان لنفسه ويحيا فيه لشخصه، وحرمة المسكن تستمد من الحقّ في الحياة الخاصة[2]، والمسكن هو "كل مكان يتخذه المرء ملجأ-سكنا- لنفسه يأويه سواء كان ذلك بصفة دائمة أو مؤقتة، فيكون بذلك حرما آمنا لا يجوز للغير مهما كانت صفته دخوله إلاّ بإذنه وفي الحالات الـتي يحددها القانون"[3]، ويعدّ مسكنا غرفة النّزيل في الفندق، وكذلك القوارب والسّفن، و المكان المخصص للعمل والمكاتب الخاصة[4] .

وقد تضمنت الدّساتير الجزائرية المتعاقبة النّص صراحة على ضرورة الحفاظ على حرمة المسكن حيث نصّ الدّستور الجزائري الصّادر في 28 نوفمبر 1996 المعدل، في مادته 1/40 على أنّه "تضمن الدّولة عدم انتهاك حرمة المسكن"، ونظرا لأهمية المسكن فقد أورد المشرع الجزائري في قانون العقوبات تجريم الاعتداء على حرمة المسكن في المادة 295 التي تنصّ على أنّه " كل من يدخل فجأة أو خدعة أو يقتحم منزل مواطن يعاقب بالحبس من سنة إلى خمس سنوات وبغرامة من 1.000 إلى 10.000دج.

وإذا ارتكبت الجنحة بالتّهديد أو بالعنف تكون العقوبة بالحبس من خمس سنوات على الأقل إلى عشر سنوات على الأكثر وبغرامة من 5.000 إلى 20.000دج" .

2- حرمة المحادثات الشّخصية أو الخاصة: تعتبر الأحاديث الشّخصية (ومنها المكالمات الهاتفية) أسلوبا من أساليب الحياة الخاصة للنّاس[5]، ومن الطّبيعي أن تنطوي المحادثات على أدقّ خصوصيات المرء، سواء ما تعلق بحياته العائلية أو المهنية أو السّياسية، ففي هذه الأحاديث يثق المتحدث بشخص المتحدث إليه، ويأمن جانبه، فيطلق العنان لنفسه ويفصح عما يعتمل داخلها من دقائق الأسرار وما تجيش به من عواطف وأشجان، دون حرج أو خوف، معتقدا أنّه في مأمن من استراق السّمع ويعتبر المساس بالأحاديث الشّخصية اعتداء على الحقّ في أسرار الحياة الخاصة[6]، ويعدّ قيدا خطيرا على الحريّة لا يجوز الالتجاء إليه إلاّ في الحدود التي ينصّ عليها قانون الإجراءات الجزائية، ونظرا لأهمية المحادثات الشّخصية والمكالمات الخاصة فقد أصبغ عليها القانون الحماية، في المادة 2/39 من دستور

---

[1]: آدم عبد البديع آدم حسين، المرجع السابق، ص 300.

[2]: طارق سرور، جرائم النشر والإعلام، الطبعة الثانية، دار النهضة العربية، القاهرة، 2008، ص 784.

[3]: عبد الله أوهابية، تفتيش المنازل في القانون الجزائري، مجلة العلوم القانونية والاقتصادية والسياسية، جامعة الجزائر، الجزء 36، رقم 98/2، ص 96.

[4]: ممدوح خليل بحر، المرجع السابق، ص 235.

[5]: أحمد فتحي سرور، المرجع السابق، ص 47.

[6]: آدم عبد البديع آدم حسين، المرجع السابق، ص 315.

1996 المعدل بقولها: "سريّة المراسلات والاتصالات الخاصة بكل أشكالها مضمونة"، كما نصّ قانون العقوبات في المادة 303 مكرر فقرة 1 على معاقبة "كل من قام أو شرع في التقاط أو تسجيل مكالمات أو أحاديث خاصة أو سريّة، بغير إذن صاحبها أو رضاه".

3- حرمة المراسلات: يقصد بالمراسلات جميع الخطابات المكتوبة سواء أرسلت بطريق البريد أو بواسطة رسول خاص، وكذلك المطبوعات والطّرود والبرقيات، التي توجد لدى مكاتب البريد أو البرق، ويستوي أن تكون المراسلة موضوعة داخل مظروف مغلق أو مفتوح، كما تعدّ من قبيل المراسلات، الخطابات التي تكون في بطاقة مكشوفة متى كان واضحا، أنّ المرسل قصد إلى عدم إطلاع الغير عليها دون تمييز[1]، وبهذا فإنّ الرّسائل ما هي إلاّ ترجمة مادية لأفكار شخصية وآراء خاصة، لا يجوز لغير مصدرها ومن توجه إليه الإطلاع على سريّتها، وقد كفل الدّستور الجزائري لسنة 1996 المعدل حرمة المراسلات وسريتها في المادة 2/39 المشار إليها سابقا، ومن التّطبيقات الحديثة لمبدأ سريّة المراسلات، ما قضت به محكمة النّقض الفرنسية في حكمها الصّادر في 11 جوان 1991 من أنّه إذا كان من حقّ الوكيل الخاص أن يتسلم الرّسائل الخاصة بالموكل؛ وأن يتولى الرّد عليها، فإنّ ذلك ينصرف فقط إلى الرّسائل المتعلقة بأعماله، ولا يمتدّ إلى رسائله الشّخصية، فإذا تجاوز هذا الحدّ و وسع نطاق رقابته ليشمل تلك الأخيرة، فإنّه يكون بذلك قد إنتهك الحياة الخاصة لموكله[2].

4- الحياة العاطفية والزّوجية والأسرية: تعدّ حياة الشّخص العاطفية والزّوجية والعائلية، من أدقّ عناصر الحياة الخاصة، التي لا يجوز التّطفل عليها أو كشفها للجمهور، عن طريق النّشر أو بأيّة وسيلة أخرى، وعلى هذا قضت محكمة النّقض الفرنسية بعدم جواز نشر المغامرات العاطفية لفتاة صغيرة السّن، وقضت بأنّ المسائل العاطفية للفتيات بصفة عامة تعدّ من أخصّ أمور الحياة الخاصة، ولا يجوز الإعلان عنها للنّاس سواء أكانت حقيقية أو خيالية، وحكم بأنّه لا يجوز نشر أخبار حقيقية أو مزعومة عن خطبة أحد الأشخاص، وقرر أنّه من مسائل الحياة الزّوجية، علاقة الزّوج بزوجته ومدى نجاح أو فشل هذه العلاقة، وما يترتب عليه من نتائج كالطّلاق أو الزّواج الجديد[3] .

5- الحالة الصّحية: تعتبر حالة الشّخص الصّحية وما يعتريه من أمراض من الأمور التي تدخل دونما أدنى خلاف ضمن عناصر حقّه في الحياة الخاصة، ومن ثَمّ فإنّه لا يجوز نشر ما يصيب الشّخص من أمراض،كما لا يجوز تصويره وهو على فراش المرض، أو نشر هذه الصّور دون موافقته، لأنّ في مثل هذه الحالات أحوج ما يكون الشّخص إلى الهدوء والسّكينة، بعيدا عن تطفل الغير وإزعاجهم له[4] .

6- محل إقامة الشّخص ورقم هاتفه: يعتبر محلّ إقامة الشّخص، ورقم هاتفه، من قبيل عناصر شخصية الإنسان، ومن ثَمّ فهي تدخل ضمن عناصر الحقّ في الحياة الخاصة، ومن التّطبيقات القضائية

---

[1]: آدم عبد البديع آدم حسين، المرجع السابق، ص 311.

[2]: Cass.civ, 11juin 1991, Bull, Civ, 1991-1-195.

[3]: مذكور في: أسامة عبد الله قايد، المرجع السابق، ص 23، أنظر كذلك، محمد محمد الشهاوي، المرجع السابق، ص 24، 25 .

[4]: عماد حمدي حجازي، المرجع السابق، ص 159.

على ذلك، ما ذهبت إليه محكمة النّقض الفرنسية بأنّ كشف ربّ العمل عن موطن العامـــل[1] بـــدون موافقة الأخير، يعتبر إعتداء على حياته الخاصة [2].

7- الآراء السّياسية للشّخص ومعتقداته الدّينية: يقصد بالآراء السّياسية للشّخص تلـــك الآراء غير المعلنة للمواطن في الأحزاب السّياسية القائمة، والتي تتنافس فيما بينها على جذب ثقـــة الجمهـــور وتأييد أكبر عدد من أفراد الشّعب، من أجل الوصول إلى حكم البلاد أو اقتسام السّلطة علـــى الأقـــل ويكفل القانون حماية تلك الآراء عن طريق سريّة التّصويت، وتطبيقا لذلك قضت المحـــاكم الفرنـــسية، بأنّ نشر صورة شخص وهو يمسك ببطاقة التّصويت الانتخابية بصورة تكشف عمّن أعطى له صـــوته، أو إذا انطوى على تركيب يغير من حقيقة وضعه أثناء الإنتخاب، يعدّ اعتداء على حياته الخاصة[3] .

ويقصد بحريّة العقيدة حقّ الشّخص أن يعتنق ما يشاء من الأديان، أو لا يعتنـــق ديانـــة علـــى الإطلاق وليس من حقّ أحد أن يسأله عن معتقداته الدّينية، ولا يلزم بأن يقدم كشف حساب عن ذلك لأيّة جهة، ولذلك فإنّ الآراء السّياسية والمعتقدات الدّينية، تعتبر من الأمور التي تدخل ضـــمن عناصـــر الحقّ في الحياة الخاصة، والتي لا يجوز للغير الكشف عنها دون موافقة صاحبها[4].

8- الذّمة المالية للشّخص: يقصد بها مجموع ما للشّخص من حقوق و واجبات مالية، ويعـــدّ الكشف عنها بدون موافقة صاحبها اعتداء على حرمة حياته الخاصة، فلا يجوز نشر العمليـــات الماليـــة التي يقوم بها الشّخص،كما لا يجوز نشر رقم الضّريبة المفروضة عليه، و يصدق ذلك أيضا على الكشف عن مقدار تركة المتوفي، أو وصيته التي تتضمن طريقة توزيع بعض أمواله على ورثته [5].

ثانيا: عناصر الحقّ في الحياة الخاصة المختلف فيها

تشتمل هذه العناصر الحقّ في الاسم، الحقّ في الصورة، الحقّ في حرمة الجسم، النّشاط الوظيفي أو المهني، حقّ الدّخول طيّ النّسيان، وقضاء أوقات الفراغ، وسنتعرض إلى كل عنصر من هذه العناصر بإيجاز:

1- الحقّ في الإسم: عرّف اسم الشّخص بأنّه: " اللّفظ الذي يستخدم عادة لتحديد الشّخص وتمييزه عن غيره من الأشخاص، وقد يستخدم الإسم بالمعنى الضيق، للدّلالة على اسم صاحبه وحده وقد يستخدم بالمعنى الواسع لبيان اسم الشّخص ولقبه"[6]، وقد نصّ القانون المدني الجزائري في المادة 1/28 منه على أنّه " يجب أن يكون لكل شخص اسم ولقب، ولقب الشخص يلحق أولاده".

---

[1]: موطن الشخص في القانون الفرنسي، طبقا لما تقضي به المادة 102 من القانون المدني، هو المكان الذي يوجد فيه مركز عمله الرئيسي، فإن كان من المباح الكشف عن موطن الشخص، فإن هذه الإباحة لا تمتد إلى محل إقامته الذي لا يكتسب صفة الموطن، انظر، حسام الدين كامل الأهواني، الحق في احترام الحياة الخاصة، الحق في الخصوصية، دار النهضة العربية، القاهرة، 1978، ص 65.

[2]: Cass. Civ, 06 Nov 1990, D. 1990, 353, note prévault.

[3]: مذكور في: أسامة عبد الله قايد، المرجع السابق، ص 24 .

[4]: عماد حمدي حجازي، المرجع السابق، ص 167.

[5]: حسام الدين كامل الأهواني، المرجع السابق، ص 22 .

[6]: ممدوح خليل بحر، المرجع السابق، ص 253.

وقد حدث خلاف فقهي حول مإذا كان اسم الشّخص عنصر من عناصر حياته الخاصة أم لا؟

فذهب جانب من الفقه والقضاء إلى أنّه لما كان الحقّ في الحياة الخاصة يعني حقّ الشّخص في أن يعيش حياته كما يشاء دون أدنى تدخّل من الغير، فإنّ هذا الحقّ يشمل أول ما يشمل حماية الحقّ في الاسم ضدّ أيّ اعتداء، ومن ثَمّ يعتبر من عناصر الحياة الخاصة للشّخص.

بينما ذهب إتجاه آخر من الفقه- وهو الاتجاه الغالب- على العكس من ذلك، فاعتبر حقّ الشّخص على اسمه لا يعدّ من قبيل عناصر الحقّ في الحياة الخاصة، بل هو أحد الحقوق اللّصيقة بالشّخصية، وذلك لفقدانه صفة السّرية، كما أنّ الاسم أداة لتفريد الشّخص وتمييزه عن غيره من النّاس و الاعتداء على الاسم لا يكون بكشفه، وإنّما يكون بالخلط في الأسماء و انتحالها[1].

2- الحقّ في الصّورة: صورة الإنسان هي محاكاة لجسمه أو جزء منه، فهي المرآة التي تعكس مايدور في خلده من أفكار وما يعتريه من إنفعالات، وما يخفيه من مشاعر ورغبات، فمن خلالها يمكن الكشف عن ذاته للتّعرف عليه ورصد مكنونات نفسه[2].

وقد إختلف الفقه حول مدى اعتبار الحقّ في الصّورة عنصرا من عناصر الحقّ في الحياة الخاصة إذ إعتبر البعض بأنّ الاعتداء على الصّورة في حالات معينة من قبيل المساس بالحياة الخاصة، وفي حالات أخرى ينظر إليه على أنّه حقّ مستقل، غير أنّ الرّأي الغالب في الفقه، يعتبر هذا الحقّ ذو طبيعة مزدوجة إذ يمكن حمايته باعتباره عنصر من عناصر الحقّ في الحياة الخاصة، كما يمكن حمايته أيضا بوصفه حقا قائما بذاته ومستقلا، كونه يدخل في دائرة حقوق الشّخصية وبالتّالي لا يمكن نشر صورة شخص أو استعمالها دون إذن صاحبها[3]، ونصّ قانون العقوبات الجزائري في المادة 303 مكرر فقرة 2 على تجريم تصوير شخص في مكان خاص بغير إذنه أو رضاه، سواء أكان ذلك بالالتقاط أو التّسجيل أو النّقل، بأيّة تقنية كانت .

3- الحقّ في حرمة الجسم: يقصد بهذا الحقّ عدم المساس بسلامة الجسد وبالعمل الطّبيعي لوظائف الأعضاء، فضلا عن تحرره من الآلام البدنية والنّفسية، ويرتبط هذا الحقّ ارتباطا وثيقا بالحقّ في الحياة، ذلك لأنّ كلّ تعطيل للسّير الطّبيعي لوظائف الجسم، يُشكّل تهديدا للحياة وفقا للمجرى العادي للأمور، لما له من أثر على ممارسة باقي الأعضاء[4].

وقد إختلف الفقهاء حول ما إذا كانت حرمة جسم الإنسان تدخل في نطاق عناصر الحقّ في الحياة الخاصة أم لا؟

فذهب إتجاه في الفقه- وهو الاتجاه الغالب- إلى اعتباره واحدا من عناصر الحياة الخاصة إذ لا يمكن القول بوجود حدّ فاصل بين الحياة ذاتها، وبين التّمتع بالحياة، لأنّ الشّخص لا يمكنه التّمتع

---

[1]: عماد حمدي حجازي، المرجع السابق، ص 180.

[2]: آدم عبد البديع آدم حسين، المرجع السابق، ص 331.

[3]: علي أحمد عبد الزغبي، المرجع السابق، ص 179 .

[4]: آدم عبد البديع آدم حسين، المرجع السابق، ص 339 وما بعدها.

بحياته إلاّ إذا كان في مأمن عن أيّ ضرر يصيبه في جسمه أو نفسه بدون وجه حقّ، وبـــذلك لا يجـــوز إخضاع الشّخص لفحوص طبية أو نفسية دون موافقته، أو إجراء جراحات التّعقيم، أو إجراء تفتـــيش من شأنه المساس بالحياة الخاصة، إلاّ في الحالات التي يأذن فيها القانون[1] .

في حين ذهب إتجاه آخر من الفقه إلى أنّ الحقّ في حرمة الجسم ليس عنصرا من عناصر الحـــقّ في الحياة الخاصة، وإنّما هو حقّ مستقل ومتميز عنه، ويؤسس هؤلاء رأيهم على القول بأنّ اعتبار الحقّ في حرمة الحياة الخاصة مشتمل على الحقّ في حرمة الجسم، وما هذا الحقّ الأخير إلاّ واحد من عناصـــر ذلك الحقّ الأول، كما أنّ اعتبار حرمة الجسم عنصر من عناصر الحياة الخاصة، يؤدي أيضا إلى الخلـــط بين الحقّ في حرمة الحياة الخاصة والحقّ في الحياة نفسها[2].

4- الحياة المهنية: يعدّ النّشاط المهني أو الوظيفي من ضمن العناصر التي ثار بـــشأنها خـــلاف وجدل في الفقه، من حيث اعتبارها عنصرا من عناصر الحياة الخاصة من عـــدمها، فـــذهب الفقهـــاء إلى التّفرقة بين ما إذا كان هناك صلة بين المهنة والجمهور، وأهمية الوظيفة للنّاس، فإن كانت المهنـــــة أو الوظيفة لا تهمّ الجمهور في شيئ، ومثال ذلك الموظف العادي في عمله، والعامل العادي في أيّ مصنع أو شركة، أعتبرت عنصرا من عناصر حياته الخاصة.

أمّا في حالة ما إذا كانت الوظيفة أو المهنة، من النّوع الذي يهمّ الأفراد والجمهور، ومن ثَمّ فإنّ صاحب هذه المهنة يسعى إلى كسب الجمهور ورضائه وبالتّالي لا تعتبر من قبيل الحياة الخاصة[3].

5- حقّ الدّخول في طيّ النّسيان: المقصود بحقّ الأفراد الدّخول في طيّ النّسيان هو حقّهم في بقاء ماضيهم محاطا بسياج من الكتمان، وعدم خروجه إلى حيّز الضّوء بعد مرور فترة زمنية عليه، ويقول أحد الفقهاء أنّ حقّ الدّخول في طيّ النّسيان هو "حقّ الشّخص في عدم بعث الماضي من ظلمات النّسيان وإلقاء الأضواء عليها"[4]، ويذهب الرّأي الرّاجح إلى القول بأنّه من غير المنطقـــــي القول بأنّ الحقّ في الحياة الخاصة، لا يشمل الحقّ في الدّخول في طيّ النّسيان، فالمفروض أن حرمة الحياة الخاصة تشمل بصفة عامة حاضرها وماضيها[5].

6- قضاء أوقات الفراغ: يعدّ قضاء الإنسان فترات راحة خارج منزله من أسرار حياته الخاصة فتنقلاته وسلوكه ومكان إقامته أثناء العطلة من خصوصيات صاحبها، فلا يجوز نشرها إلاّ بإذنه.

وقد انقسم الفقه الفرنسي بصدد هذه المسألة إلى فريقين، فبينما يرى الاتجـــاه الأول أنّ كـــل ما يجري في مكان عام، حتّ ولو تعلق النّشاط بقضاء أوقات الفراغ، يدخل في نطـــاق الحيـــاة العامـــة وتنتفي عنه صفة الخصوصية، ولا يكون منوطا بالحماية القانونية المقررة للحقّ في الحياة الخاصة.

---

[1]: عماد حمدي حجازي، المرجع السابق، ص 173.

[2]: ممدوح خليل بحر، المرجع السابق، ص 230 وما بعدها.

[3]: محمد محمد الشهاوي، المرجع السابق، ص 41 .

[4]: محمود عبد الرحمان محمد، المرجع السابق، ص 273.

[5]: مروك نصر الدين، المرجع السابق، ص 68 .

يرى أنصار الفريق الثّاني، أنّ أوقات الفراغ يعدّ جزءا من الحقّ في الحياة الخاصة، بغض النّظر عن مكان ممارسة هذه الأنشطة، ذلك أنّ المرء حين يسعى إلى قضاء إجازاته، إنّما يريد بذلك أن يخلو إلى نفسه ليزيل عنه أعباء العمل، ويسترد أعصابه وحيويته، ومن ثَمّ لا يجوز للغير تكدير راحته أو تعكير صفو هدوئه، وإذا ما حدث ذلك كان بمثابة إعتداء على حياته الخاصة[1] .

المطلب الثاني: الطّبيعة القانونية للحقّ في الحياة الخاصة

حتّى نستجلي الطّبيعة والمعالم القانونية للحقّ في الحياة الخاصة، فإنّه يتعين علينا تحديد التّكييف القانوني للحقّ في الحياة الخاصة لمعرفة خصائصه (الفرع الأول)، ثُمّ بيان القيود التي ترد على هذا الحقّ (الفرع الثاني).

الفرع الأول: التّكييف القانوني للحقّ في الحياة الخاصة

يمكن دراسة التّكييف القانوني للحقّ في الحياة الخاصة بالنّظر إليه من زاوية القانون العام من جهة، ثم من زاوية القانون الخاص من جهة أخرى.

أولا: الحقّ في الحياة الخاصة من زاوية القانون العام

يعتبر الحقّ في الحياة الخاصة، من قبيل الحريات العامة؛ طالما أنّ السّلطة العامة قد اعترفت به ويتمّ تنظيم ممارسته بواسطتها، لكونه عنصرا جوهريا من عناصر الحريّة الشّخصية، ذلك لأنّ هذه الأخيرة تعتبر ضرورية للإنسان، ولا يمكن الاستغناء عنها، كما لا يمكن له أن يتمتع بأيّ حقّ من حقوقه أو أيّة حريّة من حرياته، إذا ما فقد حريته الشّخصية، فلا جدوى من تقرير حقّ الفرد في حريّة مراسلاته أو أحاديثه الخاصة، إذا كان يعلم أنّ رسائله معرضة للانتهاك بفتحها والإطلاع – من قبل الغير – على محتوياتها، أو أنّ أحاديثه الشّخصية سيتمّ استراقها باستطالة سمع الغير إليها أو تسجيلها.

وإذا كانت للحريّة الشّخصية هذه الأهمية الواضحة فيما بين الحريات العامة، فإنّ حرمة الحياة الخاصة هي لبّ الحريّة الشّخصية، و أوثقها صلة بشخص الإنسان، بحيث يعتبرها البعض بأنّها حريّة فردية بالمعنى الضّيق[2].

وقيل بأنّ حماية الحقّ في الحياة الخاصة هو حريّة أساسية، لأنّه يكفل كرامة الإنسان، وتغطي كل الحريات عندما تتمّ ممارستها في نطاق الحياة الخاصة، وذهب البعض إلى القول بأنّ هذه الحماية لا تهدف إلى ضمان ممارسة حريّة معينة من الحريات العامة، بل أنّ حماية الحقّ في الحياة الخاصة هذه تخدم بغير خلاف جميع الحريات[3].

---

[1]: آدم عبد البديع آدم حسين، المرجع السابق، ص 351.

[2]: مذكور في: آدم عبد البديع آدم حسين، المرجع السابق، ص 389.

[3]: Jean Rivero, Les Libertés Publiques, Paris, 1973, P19.

ويتّسم الحقّ في الحياة الخاصة بوصفه حريّة من الحريات العامة، بمجموعة من الخصائص القانونية التي يشترك فيها مع غيره، من هذه الحريات، وأخرى يتميز بها عنها، ومن هذه الخصائص:

- أنّه حقّ ذو طابع سلبي، بمعنى أنّه يجب على الغير – حكومة وأفرادا – ألاّ يعتدي على المجال الخاص حيث تزدهر فيه الشّخصية[1]، كما يفيد في رسم الحدود للمنطقة التي يستطيع فيها الأفراد أن يتحركوا دون خوف من تدخّل الدّولة.

- أنّه حقّ يتّسم بالسّرية، بمعنى حجب الإنسان، ما لا يحب أن يطّلع عليه الغير أو يصل إلى علمه والحقّ في السّرية هو الأساس في تقرير الحماية لحقّ الحياة الخاصة من أيّ اعتداء، أيّا كانت صورته "فالسّرية بوصفها الطّابع المميّز للحياة الخاصة، تعتبر مصلحة هامة يحرص الإنسان على تحقيقها، من أجل ضمان حريته في مباشرة هذه الحياة، فإذا جرّدنا الحياة الخاصة من سريتها أصبحت لا معنى لها، وفي هذه الحالة يصبح الحقّ في الحياة الخاصة مجرّدا من وجهيه، فإذا كانت حريّة الإنسان في مباشرة الحقّ عنصرا هاما لقيامه، فإنّ السّرية التي تترتب على الحريّة، هي عنصر لازم لقيام هذه الحريّة و واقع الأمر أنّه لا جدوى من حريّة الحياة الخاصة ما لم تتقرر سريّة هذه الحياة"[2].

- وأخيرا فإنّ الحقّ في الحياة الخاصة يتّسم بالخصوصية، بمعنى أنّه حقّ خاص بصاحبه، فليس هو بالحقّ الشّائع أو المشترك، والخصوصية للحقّ هنا سمة واضحة، تتمثل في إنفراد صاحب الحقّ بالحقّ وقصرها عليه، وهذا الاستئثار دليل الاستقلال بذاتيته واحتفاظه باستقلاله في وسط المجموع الذي ينتسب إليه[3].

وإذا كان الحقّ في الحياة الخاصة يتميز بهذه الخصائص بوصفه حريّة من الحريات العامة، فإنّ ثَمّة تساؤلا يثور عما يتّصف به هذا الحقّ من خصائص باعتباره حقّا من الحقوق الشّخصية ؟

ثانيا: الحقّ في الحياة الخاصة من زاوية القانون الخاص

انقسم الفقه الفرنسي في تحديد التّكييف القانوني للحقّ في الحياة الخاصة بالنّظر إليه من زاوية القانون الخاص إلى اتجاهين:

فقد ذهب الاتجاه التّقليدي إلى اعتبار الحقّ في الحياة الخاصة من قبيل حقوق الملكية[4]، وأسّس هذا الاتجاه رأيه على أساس الحقّ في الصّورة، فهي تخضع لما يخضع له حقّ الملكية من أحكام، إذ كانت الفكرة السّائدة وقتذاك أنّ للإنسان حقّ ملكية على جسده، وشكله جزء من هذا الجسد، والصّورة ماهي إلاّ تجسيد لهذا الشّكل، ومن ثَمّ فإنّ حقّ الملكية يعتبر النّموذج الأمثل الذي يخوّل صاحبه سلطات مطلقة من استعمال واستغلال وتصرّف، كما يكون بمقدور من وقع إعتداء على حياته الخاصة، اللجوء

[1]: Claude-Albert Colliard, Libertés Publiques, Paris, Dalloz, 6e éd, 1982, P 366.

[2]: أحمد فتحي سرور، المرجع السابق، ص 57.

[3]: آدم عبد البديع آدم حسين، المرجع السابق، ص 441.

[4]: ممدوح خليل بحر، المرجع السابق، ص 273، انظر أيضا: أسامة عبد الله قايد، المرجع السابق، ص 29.

إلى القضاء لطلب وقف هذا الاعتداء، دون حاجة إلى إثبات أنّ ضررا قد لحقه، سواء أكان ضررا ماديا أو معنويا، وذلك إعمالا لحقوق المالك، حتّى ولو لم يرتكب المدعى عليه أيّ خطأ.

غير أنّ هذا الاتجاه لا يستند على أساس سليم، ذلك أنّ طبيعة الحقّ في الحياة الخاصة، يتعارض مع طبيعة خصائص الحقّ في الملكية، فإذا كان كلا الحقّين يحتجّ بهما في مواجهة الكافة، فإنّه ليس من المنطق القول بأنّ للشّخص حقّ ملكية على ذاته، حيث إنّ حقّ الملكية يفترض وجود صاحب حقّ وموضوع حقّ يمارس عليه الحقّ، وإذا اتحد صاحب الحقّ وموضوعه؛ فيستحيل حدوث تلك الممارسة كما أنّ تكييف هذا الحقّ على أنّه حقّ ملكية لا يوفر الحماية الكافية لهذا الحقّ، فمالك العقار مثلا لا يستطيع أن يمنع الغير من تصوير منزله من الخارج، فلو قلنا أنّ الحقّ في الصّورة حقّ ملكية لما كان من حقّ الشّخص أن يمنع الغير من رسم شكله، وبالتّالي ينهار الحقّ في الصّورة بأكمله ويفقد فاعليته[1] .

وقد هجر هذا الاتجاه، إزاء ما وجه له من انتقادات، وذهب الرّأي الرّاجح في الفقه الفرنسي حديثا، إلى تكييف الحقّ في الحياة الخاصة، على أنّه واحد من الحقوق الشّخصية الملازمة لصفة الإنسان[2]، وهذا ما نصّ عليه صراحة المشرع الفرنسي في المادة التّاسعة من القانون المدني، بأنّ للشّخص الحقّ في احترام حياته الخاصة، وقد عرّف الفقه الحقوق الشّخصية بأنّها " الحقوق التي تنصبّ على مقّومات وعناصر الشّخصية، في مختلف مظاهرها الطّبيعية والمعنوية والفردية والاجتماعية، بحيث تعبر عمّا للشّخص من سلطات مختلفة واردة على هذه المقومات وعلى تلك العناصر، بقصد تنمية هذه الشّخصية وحمايتها من اعتداء الغير"[3] .

وقد أثير تساؤلا حول إمكانية انسحاب الخصائص التي تتمتع بها حقوق الشّخصية هذه، على الحقّ في الحياة الخاصة، منظورا إليه من زاوية القانون الخاص، وذلك من حيث:

- مدى قابلية الحقّ في الحياة الخاصة للانتقال عن طريق الإرث: الأصل في الحقوق اللّصيقة بالشّخصية أنّها تنتقل بوفاة الشّخص عن طريق الإرث، غير أنّه ظهر اتجاهان في الفقه حول مدى قابلية انتقال الحقّ في الحياة الخاصة بوفاة صاحبه.

فيذهب أنصار الاتجاه التّقليدي، إلى أنّ الحقّ في الحياة الخاصة ينقضي بوفاة صاحبه، شأنه شأن سائر الحقوق غير المالية، ولكنّه ينشأ للأقارب حقّ شخصي آخر، يستطيعون بواسطته الدّفاع عن المساس بمشاعرهم تجاه المتوفي، عن طريق نشر سيرة خصوصيات هذا الأخير، وذلك باسمهم الشّخصي، لا باسم المتوفي صاحب الحقّ في الحياة الخاصة[4] .

---

[1]: ممدوح خليل بحر، المرجع السابق، ص 273.

[2]: حسام الدين كامل الأهواني، المرجع السابق ، ص 144.

[3]: عبد المنعم فرج الصدة، الحق في حرمة الحياة الخاصة في مجال الإثبات، بحث مقدم إلى مؤتمر الحق في حرمة الحياة الخاصة، المنعقد بكلية الحقوق، جامعة الإسكندرية، في الفترة، من 4 إلى 6 جوان سنة 1987، ص 02.

[4]: حسام الدين كامل الأهواني، المرجع السابق، ص 165 .

في حين يرى أنصار الإتجاه الحديث أنّ الحقّ في الحياة الخاصة، ينتقل عن طريق الميراث، ولكن ليس باعتباره عنصر من عناصر الذّمة المالية، وإنما بوصفه واحدا من عناصر الذّمة المعنوية، ذلك أنّ انتقال الحقوق المالية بالميراث يستهدف أساسا رعاية مصلحة الورثة، في حين أنّ الهدف من انتقال الحقوق اللّصيقة بالشّخصية بالوفاة هو رعاية المصالح المعنوية للمتوفي نفسه، وانتقال الحقّ في الحياة الخاصة إلى ورثة التّركة المعنوية يجد أساسه القانوني في فكرة أنّ الورثة يكملون شخص المتوفي، بمعنى أنّ الورثة يقع على عاتقهم الالتزام بضمان ورعاية واجب الإخلاص لذكرى المتوفي، ويؤكّدون احترام الجانب المعنوي لشخصه حتّى فيما بعد الوفاة[1].

– مدى قابلية الحقّ في الحياة الخاصة للتّصرف فيه: المبدأ العام أنّ الحقّ في الحياة الخاصة، غير قابل للتّصرف فيه، ومن ثَمّ فإنّ هذا الحقّ لا يجوز التّنازل عنه نهائيا، كما لا يمكن أن يكون محلا للبيع أو الهبة أو الوصية، ذلك أنّ هذا الحقّ ملازم لصفة الإنسان، إلاّ أنّه أمام المقتضيات والاعتبارات العملية يمكن أن يكون هذا الحقّ محلا لاتفاقات متنوعة، ويمكن للشّخص الاتفاق على نشر بعض الأمور المتعلقة بحياته الخاصة، ولا يعدّ مثل هذا التّصرف المؤقت تنازلا عن الحقّ في الحياة الخاصة نفسه، وإنّما هو تنازل عن ممارسة هذا الحقّ مع بقاء رضاء المتنازل عنه قابلا للرجوع فيه، دون أن يكتسب المستفيد حقّا مطلقا على الحياة الخاصة لهذا الشّخص[2].

– مدى قابلية الحقّ في الحياة الخاصة للانقضاء بالتّقادم: استقرت أحكام القضاء الفرنسي، على أنّ الحقّ في الحياة الخاصة، شأنه شأن غيره من الحقوق الشّخصية الأخرى لا ينقضي بالتّقادم، فالشّخص يضلّ حقّه في حرمة حياته الخاصة قائما، مهما طال أمد عدم إستعماله له، غير أنّه إذا كان الحقّ في الحياة الخاصة ذاته غير قابل للتقادم، فإنّ ذلك لا يستتبع عدم قابلية الدّعاوى النّاشئة عنه للانقضاء بالتّقادم[3]، إذ تخضع هذه الأخيرة لنفس مواعيد التّقادم المقررة للدّعوى العامة.

– مدى جواز الإنابة في الحقّ في الحياة الخاصة: الأصل أنّ الحقّ في الحياة الخاصة، لا يمارس إلاّ بواسطة صاحبه، وذلك لكون هذا الحقّ من الحقوق اللّصيقة بالشّخصية، فلا يستطيع الدّائن أن يذهب إلى حدّ تجريد المدين من الحقوق التي تكون ذات ارتباط وثيق بشخصيته، ولو كانت لها آثار مالية على حياته الخاصة، غير أنّه يستطيع الوكيل بموجب عقد وكالة اتفاقية، أن يمارس الأعمال والدّعاوى المتعلقة بالاعتداء على الحقّ في الحياة الخاصة لموكله، كما يستطيع النّائب القانوني بتمثيل القاصر الذي لم يبلغ سنّ الرّشد، في الكشف عن الوقائع التي تتعلق بحياته الخاصة[4].

---

[1]: حسام الدين كامل الأهواني، المرجع السابق، ص 171.

[2]: آدم عبد البديع آدم حسين، المرجع السابق، ص 454.

[3]: ممدوح خليل بحر، المرجع السابق، ص 292.

[4]: نفس المرجع، ص 350 .

الفرع الثاني: القيود الواردة على الحقّ في الحياة الخاصة

يقصد بالقيود التي ترد على الحقّ في الحياة الخاصة، الحالات التي يمكن فيها التّجسس على الحياة الخاصة أو الكشف عنها، دون أن يعتبر ذلك من النّاحية القانونية اعتداء على حرمة الحياة الخاصة[1]، وأهمّ هذه الحالات هي: رضا الشّخص بالكشف عن خصوصيات حياته أو بالتّجسس عليها (أولا) وأحيانا أخرى يباح المساس بالحياة الخاصة مراعاة لضرورات الحقّ في الإعلام (ثانيا)، وأخيرا يمكن أن ترد على الحقّ في الحياة الخاصة قيودا وذلك مراعاة لضرورات الحقّ في الإثبات (ثالثا) .

أولا: الرّضا كسبب لإباحة المساس بحرمة الحياة الخاصة

يعتبر هذا المبدأ خروجا على القواعد العامة التّقليدية، في مجال خصائص الحقوق الملازمة لصفة الإنسان، التي تستبعد الإرادة في مجال التّمتع وممارسة هذه الحقوق، وقد ذهب القضاء المعاصر إلى أنّه يحظر تنازل الشّخص عن حقّه في الحياة الخاصة بصفة نهائية، ولكن يجوز أن يكون هذا الحقّ محلاّ لاتفاقات تتعلق بممارسته أو تسمح بالنزول عنه، شريطة أن تكون هذه الإتفاقات مشروعة ولا تتعارض مع النّظام العام أو الآداب، والرّضا الذي يصلح كسبب للإباحة يجب أن يكون صادرا عن إرادة حرة وصحيحة وخالية مما يعيبها، وبذلك يملك الشّخص الحقّ في تحديد ما يمكن نشره، وما يجب أن يظلّ في الكتمان من أمور حياته الخاصة، والشّروط التي يجب أن يتمّ النّشر طبقا لها، ومن ثَمّ فإنّ الرّضا يبيح التّدخل أو التّحري عن الحياة الخاصة[2]، ويجب التزام من حصل على الرّضا بنشر الوقائع التي كانت محلاّ للرّضا فقط، ولا يملك التّعرض لوقائع أخرى غير تلك التي تمت الموافقة على نشرها، فإذا وافق شخص على التقاط صورته مع أسرته في بيته، فإنّ هذه الموافقة لا تمتدّ إلى نشر الأحاديث التي دارت بين أفراد الأسرة أثناء التّصوير[3] .

ولقد ظهر هذا المبدأ صراحة في قانون العقوبات الجزائري، حيث اعتبر رضا الشّخص بالمساس بحرمة حياته الخاصة، سببا لإباحة الكشف عن خصوصياته، وبالتّالي يشترط لاعتبار الفعل من قبيل الاعتداء على الحياة الخاصة، أن يقع بغير رضا أو إذن صاحبها[4]، والرّضا كما يكون صريحا شفاهة أو كتابة، قد يكون ضمنيا يستنتج من الظّروف المحيطة بالواقع، سواء كان الرّضا بتسجيل الحديث ونقله أو الرّضا بالتّصوير والنّشر، ومثال ذلك إذا قام صديق بتصوير شريط فيديو لصديقه للاحتفاظ به للذكرى، مستندا إلى رضا ضمني من جانب من تَمّ تصويره، ولكن هذا لا يعني بالضّرورة الرّضا

---

[1]: حسام الدين كامل الأهواني، المرجع السابق، ص 202.

[2]: علي أحمد عبد الزغبي، المرجع السابق، ص 420 .

[3]: طارق سرور، المرجع السابق، ص 829.

[4]: انظر المادة 303 مكرر من قانون رقم 06-23 المؤرخ في 20 ديسمبر 2006، المعدل والمتمم للأمر رقم 66-156 بتاريخ 08 يونيو 1966، المتضمن قانون العقوبات، ج.ر، عدد 84، بتاريخ 24 ديسمبر 2006.

بنشر التّصوير إلى عامة النّاس، وقد يكون الرّضا مفترضا، كما لو كان فعل التّسجيل أو التّصوير قد تَمّ أثناء اجتماع وعلى مرأى أو مسمع من الحاضرين[1].

ولقد استقرّ القضاء الفرنسي وعلى رأسه محكمة النّقض، على أنّ إعادة نشر ماسبق نشره بصورة متفرقة، لا يمنع من توافر المساس بالحقّ في الحياة الخاصة؛ متى تَمّ إعادة النّشر دون موافقة الشّخص، والمساس يمثل تارة في أنّ إعادة النّشر قد تجيء بجديد لم يرد في النّشر السابق، وتارة أخرى في بعث وقائع سبق نشرها ولكنّها دخلت في طيّ النّسيان، وتارة ثالثة في أن يكون إعادة النّشر في ظروف تختلف عن تلك التي سمح أو تَمّ فيها النّشر السّابق، وتارة أخيرة في نشر الوقائع لدى فئات جديدة من الجمهور لم يصلها النّشر السّابق[2].

ثانيا: ضرورات الحقّ في الإعلام كسبب لإباحة الكشف عن الحياة الخاصة

إذا كان الأصل أنّ لكل إنسان الحقّ في الحياة الخاصة، إلاّ أنّ نطاق هذا الحقّ ليس واحدا لدى كل الأشخاص، إذ أنّ حقّ الشّخص ليس مطلقا، ذلك أنّه يوجد حقّ آخر لا يقلّ أهمية، وهو حقّ المجتمع في توجيه سلوك أفراده، ومعرفة أخبارهم في حدود معينة، خاصة بالنّسبة للشّخصيات المشهورة التي يهمّ المجتمع أن يعرف قدرا من حياتها الخاصة[3]، وذلك مثل رئيس الدّولة وأعضاء المجالس النّيابية وكبار موظفي الدّولة والمرشح لمنصب هام، وأهل الفن بأنواعه المختلفة، وأبطال الرّياضة وألعاب التّسلية والذّكاء، ويصدق ذلك أيضا على أبطال الحرب ومشاهير العلماء، والشّخصيات التّاريخية، وكذا من يصبح موضوعا أو محلاّ للأخبار اليومية التي يهمّ الناس معرفتها[4]، ويمكن تعريف الشّخصية المشهورة بأنّها: " أيّ شخص يكون في وضع أو مركز يجعله محطا لأنظار النّاس، ومحلاّ للاهتمام بشخصه"[5].

وحتّى تقوم الصّحافة بدورها في إطلاع النّاس على ما يحدث في العالم من أنباء، قد تلجأ إلى نشر صوّر وأسماء للأشخاص الذين تتعلق بهم الأنباء دون حاجة للحصول على إذن منهم؛ إذ يذهب البعض إلى تغليب الحقّ في الإعلام بالنّسبة للشّخصيات المشهورة، ومن ثَمّ يرفضون الاعتراف بالحياة الخاصة لهؤلاء الأفراد، أمّا البعض الآخر فيغلب الحقّ في الحياة الخاصة، ويرفض أن يعترف للجمهور بالحقّ في معرفة ما يدخل في نطاق الحياة الخاصة أيّا كانت صفة الشّخص، وجوهر المشكلة يكمن في المفاضلة بين الحقّ في الإعلام والحقّ في الحياة الخاصة، وفي الحقيقة أنّ الموازنة دقيقة وصعبة، لأنّ كل حقّ يحمي قيمة من القيّم العليا التي يحرص عليها المجتمع[6] .

[1]: علي أحمد عبد الزغبي، المرجع السابق، ص 450.

[2]: حسام الدين كامل الأهواني، المرجع السابق، ص 257.

[3]: أحمد فتحي سرور، المرجع السابق، ص 38.

[4]: Mezghani Nébila, op. cit. p 77.

[5]: حسام الدين كامل الأهواني، المرجع السابق، ص 263.

[6]: نفس المرجع، ص 277.

إنّ اهتمام الجمهور بمعرفة خصوصيات الشّخص المشهور، لا يرجع إلى مجرّد حبّ استطلاع شخصي، وإنّما دافع المصلحة العامة تستلزم معرفة ذلك، حتىّ تلقي الضّوء على حياته العامة، وبالتّالي يكون النّشر مشروعا بدون إذن؛ متى كان تحقيقا لمصلحة عامة، أمّا إذا كان الموضوع لا يهمّ المصلحة العامة، وينطوي على التّعرض للحياة الخاصة، فلا يجوز النّشر عندها إلاّ بعد الحصول على إذن صاحبها ولهذا لا يجوز التّعرض للحياة الخاصة للشّخصيات المشهورة، إلاّ في الحدود التي تقتضيها المصلحة العامة كما هو الشّأن لمن يتولى الوظائف العامة، ومن الضّرورات التي قيل بوجوب أخذها في الاعتبار مثلا مسألة الحالة الصّحية للشّخصيات السّياسية القيادية في الدّولة، فحالتهم الصّحية يكون لها أكبر الأثر عن مجرى الأمور السّياسية، ومن ثَمّ يحقّ للجمهور أن يعلمها.

والقيد الأساسي الذي يجب مراعاته، أنّ الشّهرة لا تصلح بأيّ حال من الأحوال لإباحة التّجسس والتّحري عن الحياة الخاصة، فلا يجوز تسجيل محادثات الشّخص المشهور بطريقة سريّة أو التّنصت واستراق السّمع بأجهزة تقنية، ومن ثَمّ فإنّ منزل الشّخصية المشهورة، وما يرتاده من أماكن خاصة، لا يجوز اختراقه إلاّ بإذنه شأنه في ذلك شأن أيّ شخص عادي[1] .

كما يجوز للمؤرخ أن يتعرض للحياة الخاصة للشّخصية التّاريخية المتوفاة، وأساس ذلك في ذمة التّاريخ هو المصلحة العامة، إذ يعتبر كشف وقائع تتعلق بالحياة الخاصة مفيدا أو ضروريا لفهم حوادث التّاريخ، غير أنّه لا يجوز للمؤرخ أن يكشف عن أسرار الحياة الخاصة للشّخصيات التّاريخية التي مازالت على قيد الحياة دون موافقة منهم[2] .

وفي الأخير لقد جرى العمل على نشر الأحكام القضائية، الصّادرة عن الجهات القضائية وذلك بهدف الإعلام القانوني، للتّوفيق بين المصالح من أجل تحقيق المصلحة العامة، ومبدأ علانية العدالة غير أنّ ذلك مقيد بنشر الحرف الأول من الأسماء أو ما يميز الخصوم، مع نشر الوقائع والأسباب القانونية كاملة، حتىّ لا يؤدي إلى الانتقاص من القيمة القانونية للحكم، ويتفادى في نفس الوقت المساس بالحقّ في الحياة الخاصة للشّخص المحكوم عليه[3] .

ثالثا: إباحة التّعدي على الحياة الخاصة للإثبات

قد يحدث التّعارض بين الحقّ في الحياة الخاصة ومبدأ حريّة الإثبات، الذي من خلاله يسعى كل طرف لإثبات دعواه بكل الوسائل المتاحة، بما في ذلك الوسائل التي يقدمها العلم الحديث، ولكن يثور التّساؤل عمّا إذا كان يجوز لكل طرف أن يثبت دعواه بأيّة وسيلة كانت، بحيث تعتبر الوسائل التي تؤدي إلى إظهار الحقيقة مشروعة، أم أنّ إظهار الحقيقة لا يكون بأيّ ثمن، ولابدّ ألاّ ينطوي الدّليل

[1]: حسام الدين كامل الأهواني، المرجع السابق، ص 283 وما بعدها .

[2]: Mezghani Nébila, op. cit. p 176.

[3]: Ibid. p 221.

على مساس بالحقّ في الحياة الخاصة، وبعبارة أخرى هل يمكن التّضحية بالحياة الخاصة من أجل الكشف عن الحقيقة أم أنّ الغلبة تكون للحياة الخاصة[1] ؟

إنّ الإجابة عن هذه الإشكالية لاتزال تثير بعض التّحفظات، لوجود معادلة صعبة بين استخدام الوسائل الحديثة التي أفرزها التّقدم العلمي، والتي من شأنها المساعدة على الإثبات بطريقة أنجع وأسرع من الوسائل التّقليدية، وبين ما تنطوي عليه هذه الوسائل من مساس بالحقّ في الحياة الخاصة، التي سعت أغلب التّشريعات إلى إحاطته بجملة من الضّمانات[2]، وقد اهتمّ قانون الإجراءات الجزائية الجزائري بوضع القيود التي تستلزمها ضرورات إظهار الحقيقة عند ارتكاب جريمة من الجرائم، وأوضح الأحوال والشّروط التي يجوز فيها التّنصت أو تسجيل المحادثات الهاتفية، وكذا الإعتراض على المراسلات التي ترد عل الحقّ في الحياة الخاصة[3] .

المبحث الثاني: مجال حماية الحقّ في الحياة الخاصة

إنّ الاعتراف بالحقّ في الحياة الخاصة، يمتد بجذوره إلى الصّراعات التي دامت طويلا بين الشّعوب الحرة والسّلطات الحاكمة لها، والذي أدى إلى إقرار هذه الأخيرة، بحقوق للأفراد المحكومين صيغت في صورة إعلانات حقوق، والتي من بينها الحقّ في الحياة الخاصة، إلاّ أنّ حماية هذا الحقّ، لم تنل أهمية واضحة إلاّ في نهاية القرن التّاسع عشر، على إثر التّطور العلمي والتّكنولوجي الحديث، وكذا الانتشار السّريع لوسائل الإعلام، الذي أصبح يهدّد الحقّ في الحياة الخاصة، وهذا ما دفع الهيئات والمنظمات الدّولية إلى الاهتمام الكبير بهذا الحقّ، انطلاقا من اتجاه عام يسود المجتمع الدولي، وهو احترام حقوق الإنسان الأساسية، وإقامة شروط أفضل للحياة في جميع أرجاء العالم[4].

وقد حرصت المواثيق والاتفاقيات والمؤتمرات الدّولية، سواء العالمية منها أو الإقليمية، على إيجاد الضّمانات الكفيلة لحماية الحقّ في الحياة الخاصة (المطلب الأول)، كما حرصت الدّساتير المعاصرة أيضا على كفالة الحقّ في الحياة الخاصة وإحاطته بالحماية اللاّزمة، ومنها الدّستور الجزائري (المطلب الثاني).

المطلب الأول: الحماية الدّولية للحقّ في الحياة الخاصة

تحتوي مدونات و وثائق واتفاقيات حقوق الإنسان في الغالب على إقرار الحقّ في الحياة الخاصة، وهذه النّصوص التي يعتمد عليها في تأصيل الاعتراف الدّولي بهذا الحقّ، تنطوي تحته كل صوّر الحماية

---

[1]: حسام الدين كامل الأهواني، المرجع السابق، ص 325.

[2]: إشراف البكوش، حماية الحياة الخاصة في القانون الجنائي، رسالة مقدمة لنيل درجة الماجستير، كلية الحقوق والعلوم الاقتصادية والسياسية، جامعة سوسة، تونس، 2006-2007 ص 102.

[3]: انظر المواد من 56 مكرر 5 إلى 56 مكرر 10، من القانون رقم 06-22 المؤرخ في 20 ديسمبر 2006، المعدل والمتمم للأمر رقم 66-15 المؤرخ في 08 جوان 1966 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية، ج.ر عدد 84، بتاريخ 24 ديسمبر 2006.

[4]: آدم عبد البديع آدم حسين، المرجع السابق، ص 103.

المادية والمعنوية، فضلا عن المؤتمرات الدّولية التي انعقدت، لبحث أفضل الوسائل لحماية هذا الحقّ. لذا سنتطرق بالدّراسة إلى الجهود الدّولية التي تصدّت لمسألة حماية الحقّ في الحياة الخاصة (الفرع الأول)، ثم نتعرض لهذه المسألة على النّطاق الإقليمي (الفرع الثاني).

الفرع الأول: على الصّعيد العالمي

لقد برز الاهتمام الدّولي للاعتراف بالحقّ في احترام الحياة الخاصة، وتأكيد حمايته في العديد من الاتفاقيات الدّولية التي نصّت على هذا الحقّ (أولا)، كما عقدت عدة مؤتمرات عالمية عنيت بالبحث في هذه المسألة (ثانيا).

أولا: الاتفاقيات الدّولية: من أهمّ هذه الاتفاقيات:

1- الإعلان العالمي لحقوق الإنسان: حظي الحقّ في الحياة الخاصة، برعاية الهيئات والمنظمات الدّولية حتّى لا يتعرض الشّخص لأيّ تدخّل غير مشروع؛ إذ أقرّت منظمة الأمم المتحدة[1]، الإعلان العالمي لحقوق الإنسان[2]، الذي كان بمثابة أول بيان دولي أساسي يؤكّد احترامه لحقوق الإنسان كافة من ضمنها حقّه في الحياة الخاصة، إذ تنصّ المادة 12 منه على أنّه "لا يجوز تعريض أحد لتدخل تعسفي في حياته الخاصة أو في شؤون أسرته أو مسكنه أو مراسلاته أو لحملات تمس شرفه وسمعته ولكل شخص الحقّ في حماية القانون من مثل هذا التّدخل أو تلك الحملات".

ويتضح من هذا النّص أنّه يهدف إلى إضفاء الحماية اللاّزمة لحقّ الإنسان في خصوصياته، من عدم تدخّل أحد بشكل تعسفي أو غير قانوني في خصوصياته العائلية بكافة مكوناتها، إذ أنّ للمسكن حرمة لا يجوز اقتحامه بغير إذن صاحبه، وهذا ينطبق على المراسلات الشّخصية والسّرية، بما في ذلك جميع وسائل الاتصال السّلكية منها واللاّسلكية والبرق والبريد...إلخ، إبان التّقدم في مجال بنوك المعلومات الذي يهدّد خصوصيات الأفراد دون علمهم[3].

و يرى البعض أنّه رغم عالمية نصوص الإعلان وأهميتها، إلاّ أنّها لا تتعدى الالتزام الأدبي دون القانوني، بالنّسبة للدّول الموقعة عليه من حيث احترامها لما تتضمنه من قواعد وضمانات[4]، حيث يذهب جانب من الفقه إلى أنّ إعلانات حقوق الإنسان تتضمن مبادئ قانونية عامة، وإن خلت من القوة الإلزامية إلاّ أنّها تشمل على قواعد تحدّد الغاية من نظام الدّولة، وتضع الخطوط الرئيسية ليسير المشرع عليها، ومن ثَمّ فهي مجرد توجيهات للمشرع لا يتوقف عليها تحديد المراكز القانونية للأفراد[5].

---

[1]: وقع ميثاق الأمم المتحدة في 26 جوان سنة 1945 في سان فرانسيسكو في ختام مؤتمر الأمم المتحدة الخاص بنظام الهيئة الدولية وأصبح نافذا في 24 أكتوبر سنة 1945، للإطلاع على مضمون الميثاق أنظر على الموقع: http://www1.umn.edu/humanrts/arab/a001.html

[2]: صدر هذا الإعلان بقرار الجمعية العامة للأمم المتحدة بتاريخ 10 ديسمبر 1948، متاح على الموقع: تاريخ الاطلاع: 2010/01/03 . http://www.anhri.net/docs/undocs/undhr.shtml

[3]: علي أحمد عبد الزغبي، المرجع السابق، ص 38.

[4]: مروك نصر الدين، المرجع السابق، ص 70.

[5]: أحمد فتحي سرور، الشرعية والإجراءات الجنائية، دار النهضة العربية، القاهرة، 1977، ص 11.

2- العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية[1]: يتمتّع هذا العهد بأهمّية بالغة بوصفه تقنينا دوليا لحقوق الإنسان؛ إذ جاء في مقدمته "تعزيزا لإقرار الكرامة المتأصّلة في الإنسان ولحقوقه الاقتصادية والاجتماعية والثّقافية"، ويكفل العهد صراحة حقّ الإنسان في خصوصياته، حيث تنصّ المادة 1/17 منه على أنّه "لا يجوز التّدخل بشكل تعسفي أو غير قانوني في خصوصيات أحد أو عائلتــــه أو مراسلاته كما لا يجوز التّعرض بشكل غير قانوني لشرفه و سمعته ".

أمّا الفقرة الثّانية من ذات المادة فقد منحت لكل شخص الحقّ في الحماية القانونية ضدّ مثل هذا التّدخل أو التّعرض .

3- الإعلان الخاص باستخدام التّقدم العلمي والتّكنولوجي لمصلحة السّلم وخير البشرية[2]: لقد أرست المبادئ الأساسية لهذا الإعلان، ضرورة اتخاذ الدّول التّدابير التّشريعية اللاّزمــة لمنــع اســتخدام التّطورات العلمية والتّكنولوجية من جانب الهيئات التّابعة للدّول، بصورة تتنافى مع ما أكّــده الإعــلان العالمي لحقوق الإنسان والعهود والصكوك الدّولية الخاصة بحقوق الإنسان، وقــد إعتــرف صــراحة بأنّ الحقّ في الحياة الخاصة عموما، هو أحد الحقوق الأساسية التي يكفل حمايتها في مواجهــة التّقــدم العلمي والتّكنولوجي[3].

ثانيا: المؤتمرات الدّولية

لقد انعقدت عدّة مؤتمرات دولية لبحث موضوع الحقّ في الحياة الخاصة، ومــا يتعــرض لــه من أخطار، بسبب التّطورات العلمية والتّكنولوجية الحديثة، وصدرت عدّة توصيات تتعلق بحماية هــذا الحقّ ومن أهمّ هذه المؤتمرات نذكر:

1- مؤتمر طهران الدّولي لحقوق الإنسان سنة 1968: ومن الملاحظ أنّها المرة الأولى التي يعقــد فيها مؤتمر لمناقشة حقوق الإنسان بصفة عامة على مستوى عالمي، وقد اتخذ هذا المؤتمر مجموعــة مــن التّوصيات الرّئيسية، أهمّها التّوصية الحادي عشر التي تبناها المؤتمر بالإجماع في 12 ماي 1968 المتعلقــة بحماية حقّ الإنسان في حياته الخاصة، بعد أن انتشرت الأخطار النّاشئة عن التّقدم العلمي والتّكنولوجي و أوصت باحترام السّرية، بالنّسبة لأساليب التّسجيل وحماية الشّخصية الإنسانية وتكاملــها المــادي والفعلي، إزاء التّقدم في علم الأحياء والطّب والكيمياء الحية، واستخدام الإلكترونيات التي قد تؤثّر على حقوق الشّخص والقيود التي يجب وضعها على هذا الاستخدام، وبشكل أعمق التّوازن الــذي يجــب

---

[1]: أصدرته الجمعية العامة للأمم المتحدة بالقرار رقم (2200) في 16 ديسمبر 1966 وانضمت إليه الجزائر بموجب المرسوم الرئاســي رقــم 89-67 المؤرخ في 16 ماي 1989 ج.ر، عدد 20 بتاريخ: 17 ماي 1989، وتم نشر نصوصه في ج.ر، عدد 11 بتاريخ: 26 فيفري 1997، للإطلاع على نصوص الاتفاقية انظر على الموقع: http://www.anhri.net/docs/undocs/iccpr.shtml تاريخ الاطلاع: 2010/01/03.

[2]: أقرت الأمم المتحدة هذا الإعلان في 10 نوفمبر 1975، متاح على الموقع: http://www1.umn.edu/humanrts/arab/b071.html تاريخ الاطلاع: 2010/01/10.

[3]: علي أحمد عبد الزغبي، المرجع السابق، ص 49 .

توطيده بين التّقدم العلمي والتّكنولوجي من ناحية، وبين التّقدم العقلي والرّوحي والثّقـافي والمعنـوي من ناحية أخرى، إلاّ أنّ توصيات هذا المؤتمر لا تخرج عن كونها ذات صيغة أدبية[1].

2- مؤتمر حقوق الإنسان المنعقد بمونتريال بكندا 1968: وجه هذا المؤتمر العناية إلى الأخطـار الجديدة بسبب التّطورات، مثل وسائل التّطفل الإلكتروني على الحيـاة الخاصـة، و أوصـى المـؤتمر بأن تنهض الهيئات غير الحكومية، والمهن القانونية بواجبها في العمل على درء الخطر، عن طريق عـدم قبول أدلة الإثبات المتحصلة بالوسائل التّكنولوجية، مثل جهاز كشف الكذب والتّسجيل على الأشرطة والتأثير بالعقاقير الطّبية، واستخدام آلة تصوير خفية.

3- مؤتمر اليونسكو بباريس (1970): إجتمع خبراء اليونسكو بباريس، في الفترة مابين 19 إلى 23 جانفي 1970، لدراسة مسألة الحياة الخاصة، وعن أسباب اهتمام الهيئة بصفة خاصة بموضوع الحـقّ في الحياة الخاصة، فإنّه يعود لتعقد المسألة من جهة، وتعدد المشكلات المتصلة بها مـن جهـة أخـرى، وكذا وجود التّنازع بين الحياة الخاصة من جانب والمصلحة العامة من جانب آخر، أي بين – حقـوق الفرد و حقوق المجتمع – وقد تداول المؤتمرون على نص المادة 12 من الإعلان العالمي لحقوق الإنـسان وأصدروا عدّة توصيات أهمّها:

- أنّه من الصّعوبة بمكان تعريف الحياة الخاصة تعريفا عالميا، نظرا لكون هذه الأخيرة مسألة نسبية تختلف باختلاف العادات والتّقاليد والثّقافات، والمحتوى الاجتماعي لكل دولة من الدّول.
- أنّه لا يمكن الفصل بين الفرد و وسطه الاجتماعي.
- يقتضي الاعتراف بالحقّ في الحياة الخاصة، ضرورة التّضحية بقدر من هذا الحقّ في كل مرة تفرض فيها الاعتبارات العليا للجماعة مثل هذا الأمر.
- ضرورة توفير ضمانات قوية لحماية هذا الحقّ، لاسيّما في ظلّ التّطور العلمي والتّكنولوجي.
- يجوز في ظروف معينة، إتخاذ إجراءات مشروعة للحدّ من ممارسة بعض الحقوق، بما في ذلك تلك التي تتصل بالحياة الخاصة، على أن يكون ذلك محدودا ومؤقتا، و أن يحافظ على كرامة الإنسان[2].

الفرع الثاني: على الصّعيد الإقليمي

لقد تَمّ توقيع العديد من الاتفاقيات الدّولية على المستوى الإقليمي (أولا)، كما عقدت عـدّة مؤتمرات لبحث آليات حماية الحياة الخاصة (ثانيا)، نذكر أهمّها:

أولا: الاتفاقيات الإقليمية: من أهمّ الاتفاقيات التي أبرمت على المستوى الإقليمي:

1- الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان: وقّعت هذه الاتفاقية بروما في 04 نـوفمبر 1950، وقـد تصدّت لبيان مضمون وحدود الحقّ في الحياة الخاصة، لاسيّما نص المادة 08 من الاتفاقية التي قرّرت:

---

[1]: نقلا عن مروك نصر الدين، المرجع السابق، ص 73 .

[2]: نفس المرجع، ص 73 و ما بعدها .

– أنّ لكل شخص الحقّ في احترام حياته الخاصة وحياته العائلية وكذا مسكنه ومراسلاته.

– ليس للسّلطة العامة أن تتدخّل في ممارسة هذا الحقّ، إلاّ في الحدود التي يفرضها القانون وبالقدر الضّروري لحماية الأمن الوطني والأمن العام، أو الرّخاء الاقتصادي للبلاد، لمنع الاضطراب أو الجريمة أو حماية الصّحة العامة أو الآداب، أو حماية حقوق الآخرين وحرياتهم.

وجدير بالذكر أنّ هذه الاتفاقية، لم يقتصر غرضها على مجرّد إعلان لتلك الحقوق، بل وضعت آلية لحمايتها ضدّ أيّ انتهاك يعترضها، من خلال الإجراءات التّنفيذية الخاصة، عن طريق جهازين قضائيين هما: اللّجنة الأوروبية لحقوق الإنسان و المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان[1].

2- الاتفاقية الأوروبية لحماية الأفراد من المعالجة الإلكترونية للمعلومات الشّخصية: تهدف هذه الاتفاقية التي تَمّ التّوقيع عليها في ستراسبورغ في 28 جانفي 1981، إلى ضمان حقّ كل شخص طبيعي في أيّة دولة، مهما كانت جنسيته أو مكان إقامته، إلى احترام حقوقه وحرياته الأساسية وخصوصياته في مواجهة الاستخدام الآلي للمعلومات ذات الطّابع الشّخصي التي تتعلق بــه، وقــد صــدر العديــد من التّوصيات بشأن توسيع نطاقها، بحيث يشمل حماية البيانات الطّبية الشّخصية والمستعملة للبحــوث العلمية والإحصائية والقانونية، وتجدر الإشارة إلى أنّه تَمّ إصدار الميثاق الأوروبي للحقــوق الأساسـية وبدأ العمل به في شهر ديسمبر 2000، حيث نصّ في المادة السّابعة على حقّ كل شخص في احترام حياته الخاصة وحياته العائلية وبيته واتصالاته، كما نصّ في المادة الثّامنة على حماية البيانات الشّخصية المتعلقة به[2].

3- اتفاقية بودابست: تَمّ توقيع هذه الاتفاقية بتاريخ 23 نوفمبر 2001 من قبل الدّول الأعضاء في مجلس أوروبا، ومن أهمّ المواضيع التي أخذت بعين الاعتبار عند توقيع هذه الاتفاقية حماية الأفراد إزاء المعالجة الآلية للبيانات الشّخصية وحماية حقوق المؤلفين من القرصنة، كما نصّت على الجرائم المرتكبــة ضدّ سريّة وسلامة البيانات وتنظيم المعلومات[3]، كما تَمّ إصدار مجموعة من الأدلة أهمّها الدّليل المتعلــق بمعالجة البيانات الشّخصية وحماية الحياة الخاصة بقطاع الاتصالات، وكذا الدّليل المتعلق بحمايــة الحيــاة الخاصة ضمن شبكة الاتصالات الدّولية [4].

---

[1]: علي أحمد عبد الزغبي، المرجع السابق، ص 44 ، للإطلاع على نصوص الاتفاقية، انظر الموقع:
تاريخ الإطلاع: 2010/01/18. http://www1.umn.edu/humanrts/arab/euhrcom.html

[2]: انظر ميثاق الحقوق الأساسية للإتحاد الأوروبي على الموقع: http://www1.umn.edu/humanrts/arab/eu-rights-charter.html

[3]: بولين أنطونيوس أيوب، المرجع السابق، ص 326 .

[4]: الدليل الأوروبي رقم CE/66/97: وهو يتعلق بمعالجة البيانات الشخصية وحماية الحياة الخاصة بقطاع الاتصالات بتاريخ 15 ديسمبر 1998 ، كما أصدرت اللجنة الأوروبية دليل تشريعي آخر يتعلق بمعالجة الحياة الخاصة ومعالجة البيانات في قطاع الاتصالات، ليتوسع من نطاق الحياة الخاصة للأفراد ويتضمن القواعد بشأن التقنيات الحديثة وطوائفها الجديدة، كما يضيف تعريفات جديدة للمراسلات و البيانات المنقولة و المكالمات، و تؤكد النصوص الجديدة حماية البيانات المنقولة عبر الانترنت ورسائل البريد الإلكتروني وحماية مستخدمي الهواتف الخلوية من المتابعة و الرقابة .

و الدليل الصادر في 12 جويلية 2002 حول حماية الحياة الخاصة ضمن شبكة الاتصالات الدولية الذي دخل حيز التنفيــذ في 01 أوت 2002 و قد تضمن هذا الدليل مواضيع عدة أبرزها يتعلق بالبريد الإلكتروني و برامج التنصت و الهاتف النقال، فاعتبر هذه التقنيات يمكن أن تشكل خطــرا على الحياة الخاصة، لذلك فرض هذا الدليل على عاتق مورد خدمة الاتصال اتخاذ كافة التدابير التقنية و التنظيمية، واعتماد مستوى عال مــن الأمــن للحيلولة دون الوصول إلى المعلومات وخرق شبكة الاتصالات، كما نص الدليل على مبدأ سرية الاتصالات، و خص عقوبات في حالة خرق الأحكام المنصوص عليها في هذا الدليل .

4- الاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان: تَمّ التّوقيع على هذه الاتفاقية بتاريخ 22 جانفي 1969 في مدينة سان خوسيه بكوستريكا، ودخلت حيّز التنفيذ في 18 جويلية 1978، ولقد عنيت هذه الاتفاقية باحترام حقوق الإنسان الأساسية، ومنها حماية حقّه في الحياة الخاصة واحترامه، انطلاقا ممّا نصّت عليه المادة (11) على أنّه: "لكل إنسان الحقّ في أن يحترم شرفه و تصان كرامته.

- لا يجوز أن يتعرض أحدا لتدخّل اعتباطي أو تعسفي في حياته الخاصة أو في شؤون أسرته أو منزله أو مراسلاته و لا يتعرض لاعتداءات على شرفه و سمعته.
- لكل إنسان الحقّ في أن يحميه القانون من مثل ذلك التّدخل أو تلك الاعتداءات".

ومن الملاحظ أنّ هذه الاتفاقية قد صيغت على نمط الاتفاقية الأوروبية، وأنشأت لضمان تطبيق نصوصها، اللّجنة الأمريكية لحقوق الإنسان والمحكمة الأمريكية لحقوق الإنسان[1].

ثانيا: المؤتمرات الإقليمية

من أهمّ المؤتمرات ذات الطّابع الإقليمي التي عنيت بمسألة حماية الحقّ في الحياة الخاصة نجد:

1- مؤتمر دول الشمال المنعقد في استوكهولم في الفترة من 22 إلى 23 ماي 1967 وأصدر مجموعة من التّوصيات تتعلق بحماية الحريّة الشّخصية و أهمّها:

ضرورة تقوية وسائل حماية الحياة الخاصة التّقليدية التي لم تعد تتلاءم مع التّطور العلمي الحديث.

2- الميثاق العربي لحقوق الإنسان[2]: وقد أعتمد هذا الميثاق بتونس سنة 2004، حيث نصّت المادة 21 منه على أنّه :" لا يجوز تعريض أيّ شخص على نحو تعسفي أو غير قانوني، للتّدخل في خصوصياته أو شؤون أسرته أو بيته أو مراسلاته أو لتشهير يمس شرفه أو سمعته، ومن حقّ كل شخص أن يحميه القانون من مثل هذا التّدخل أو المساس"، وقد تعهدت الدّول العربية الأعضاء في هذا الميثاق أن تضمن لكل إنسان موجود على أراضيها، حقوقه وحرياته الأساسية.

3- وتأكيدا لاهتمام الأمة الإسلامية بحقوق الإنسان فقد عقد مؤتمر إسلامي خاص بالدّفاع عن حقوق الإنسان في الشريعة الإسلامية في دولة النيجر في جوان 1978 وقد أصدر المؤتمر عدّة توصيات أبرزها[3] :

- تكوين لجنة إسلامية مهمتها الإسهام في رعاية حقوق الإنسان؛ بالتعاون مع لجنة حقوق الإنسان التّابعة لهيئة الأمم المتحدة، وكذا وضع وثيقة تتناول بالشّرح حقوق الإنسان وحرياته المستمدة من الشريعة الإسلامية.

---

[1]: علي أحمد عبد الزغبي، المرجع السابق ،ص 46، أنظر نصوص الاتفاقية على الموقع:
تاريخ الإطلاع:2010/01/18. http://www1.umn.edu/humanrts/arab/am15.html

[2]: صادقت الجزائر على هذا الميثاق، بموجب المرسوم الرئاسي رقم 06-62 بتاريخ 11 فبراير 2006، ج.ر، عدد 8، بتاريخ 15 فبراير 2006
للإطلاع على نصوص الميثاق، انظر الموقع: http://www.hrw.org/arabic/un-files/text/arab1997.htm
تاريخ الإطلاع:2010/01/18.

[3]: عماد حمدي حجازي ، المرجع السابق، ص 39 .

المطلب الثاني: ضوابط حماية الحقّ في الحياة الخاصة في القانون الجزائري

إنّ البحث عن حماية الحقّ في الحياة الخاصة في القانون الجزائري، يستوجب الإشارة إلى حماية الدّستور لهذا الحقّ باعتباره قمة التّسلسل الهرمي في النّظام الدّاخلي، وهذا ما يعدّ وسيلة فعّالة لضمان حمايته (الفرع الأول)، ولقد سار المشرع في وضع الأحكام التّشريعية التي تعالج مسألة حماية الحياة الخاصة بصورة تتّفق مع نص الدّستور، لصبغ صفة الشّرعية عليها استنادا إلى المصالح الأساسية المشروعة العامة منها والفردية، وسنقتصر في هذا المجال بما ورد في كل من قانون الإجراءات الجزائية وقانون العقوبات والقانون المدني وبعض القوانين الخاصة (الفرع الثاني).

الفرع الأول: الحماية الدّستورية

لقد كفل المؤسس الدّستوري الجزائري حماية الحقّ في الحياة الخاصة، بهدف وضع نظام للحياة الاجتماعية تُصان فيه الكرامة الإنسانية، وتحتمي فيه الأسرار وتُستَر فيه العورات، وتأكيدا للقيمة الدّستورية لهذا الحقّ، فقد حرص نص التعديل الدستوري لسنة 1996 على كفالتها وحمايتها حيث أقرّ في الفصل الرّابع تحت عنوان الحقوق والحريات صراحة بموجب نص الفقرة الأولى من المادة 39 منه على أنّه "لا يجوز انتهاك حرمة حياة المواطن الخاصة وحرمة شرفه ويحميها القانون"[1]، وبذلك يكون هذا الحقّ قد ارتفع إلى مصاف الحقوق الدّستورية، التي لا يجوز المساس بها سواء من قبل الدّولة أو الأفراد.

و لم يكتف المؤسس الدّستوري بإقرار هذا المبدأ العام الذي أورده في تلك الفقرة، بل أورد له بعض التّطبيقات، ومن ذلك ما نصّت عليه الفقرة الثانية من المادة 39 على أنّ "سريّة المراسلات والاتصالات الخاصة بكلّ أشكالها مضمونة"، ومن التّطبيقات الواردة في هذا الصدد أيضا ما نصّت عليه المادة 40 "تضمن الدّولة عدم انتهاك حرمة المسكن، فلا تفتيش إلاّ بمقتضى القانون وفي إطار احترامه ولا تفتيش إلاّ بأمر مكتوب صادر عن السّلطة القضائية المختصة"، ونصّت المادة 34 أيضا على أنّه: "تضمن الدّولة عدم انتهاك حرمة الإنسان ويحضر أيّ عنف بدني أو معنوي أو أيّ مساس بالكرامة" كما نصّت المادة 35 على أنّه "يعاقب القانون على المخالفات المرتكبة ضدّ الحقوق والحريات وعلى كل ما يمسّ سلامة الإنسان البدنية والمعنوية"،كذلك ما نصّت عليه المادة 36 "لا مساس بحرمة حريّة المعتقد وحرمة حريّة الرّأي"، وقد كفل المؤسس الدّستوري الحقّ في الحياة الخاصة واعتبره من حقوق الإنسان ومن ثَمّ كفل حمايته بواسطة السّلطة القضائية، حيث نصّت المادة 139 من الدّستور على أنّه "تحمي السّلطة القضائية المجتمع والحريات وتضمن للجميع ولكلّ واحد المحافظة على حقوقهم الأساسية".

---

[1] : إنّ استخدام كلمة مواطن ، لا ينبغي أن يفهم منه أن المشرع يريد بذلك أن يقتصر الحماية على مواطنيه دون الأجانب، فمثل هذا الفهم لا يستقيم البتة، و إلاّ كان المشرع الدستوري مناقضا لالتزام الدولة بحماية لكل من يقيم على أرضها، دون تمييز بين مواطنين و أجانب، وكل ما هنالك أن المشرع أراد الإشارة إلى الوضع الغالب دون أن يقصد استبعاد الحماية عن الأجانب المقيمين على إقليم الدولة، انظر ممدوح خليل بحر، المرجع السابق ،ص 149.

والجدير بالذكر أنّ هذه التّطبيقات التي أوردها المؤسس الدّستوري لا تشمل كل عناصر الحياة الخاصة، إلاّ أنّه من خلال المبدأ العام؛ فقد أضفى حماية خاصة، وذلك عند استخدامه لكلمة"حرمـــة"[1] لردّ أيّ شكل من أشكال المصادرة التي قد تتعرض لها سواء من قبل الأفراد أو من قبل الدّولة من خلال عمل بعض أجهزتها[2].

الفرع الثاني: الحماية التّشريعية

إنّ إقرار الحقّ في الحياة الخاصة كحقّ عام في الحقيقة إستتبع التّدخل التّشريعي؛ لتوفير مستويات من الحماية الجزائية أو حماية تطبيقات معينة تتصل بتكريس هذا الحقّ، وردع الاعتداءات التي تطاله.

- في قانون العقوبات: بادر المشرع الجزائري إلى وضع نصوص ومواد جزائية تعاقب صـــراحة على كل انتهاك للحقّ في الحياة الخاصة، وذلك بموجب المادة 303 مكرر من قانون العقوبات التي نصّت على أنّه " يعاقب بالحبس من ســتة 6 أشــهر إلى ثــلاث 3 ســنوات و بغرامــة مــن 50.000دج إلى 300.000دج كل من تعمد المساس بحرمة الحياة الخاصة للأشخاص، بأيّة تقنية كانت وذلك:

1- بالتقاط أو تسجيل أو نقل مكالمات أو أحاديث خاصة أو سريّة، بغير إذن صاحبها أو رضاه.

2- بالتقاط أو تسجيل أو نقل صورة لشخص في مكان خاص، بغير إذن صاحبها أو رضاه"

كما جرّم المشرع في المادة 4/107 من قانون العقوبات، الاعتداء على الحريات بنصّها " يعاقب الموظف بالسّجن المؤقت من 05 إلى 10 سنوات إذا أمر بعمل تحكمي أو ماس سواء بالحريّة الشّخــصية للفـــرد أو بالحقوق الوطنية لمواطن أو أكثر"[3].

وكذا المادة 295 "كل من يدخل فجأة أو خدعة أو يقتحم منزل مــواطن يعاقــب بـــالحبس من سنة إلى 05 سنوات وبغرامة من 1000 إلى 10.000دج وإذا ارتكبت الجنحة بالتّهديـــد أو بـــالعنف تكون العقوبة بالحبس من 05 سنوات على الأقل إلى 10 سنوات على الأكثر ..."

- في قانون الإجراءات الجزائية: وضع المشرع الجزائري قيودا على دخول المساكن وتفتيـــشها حيث نصّت المادة 1/44 من قانون الإجراءات الجزائية على أنّه " لا يجوز لـــضباط الـــشّرطة القـــضائية الانتقال إلى مساكن الأشخاص الذين يظهرون أنّهم ساهموا في الجناية أو أنّهم يحوزون أوراقا أو أشـــياء لها علاقة بالأفعال الجنائية المرتكبة لإجراء التّفتيش إلاّ بإذن مكتوب صادر عـــن وكيـــل الجمهوريـــة أو قاضي التّحقيق، مع وجوب الاستظهار بهذا الأمر قبل الدّخول إلى المنزل والـــشّروع في التّفتـــيش"

---

[1]: إن كلمة الحرمة تستعمل كثيرا دون أي تحديد للحق الذي تحميه هذه الحرمة، مع أن هذا التحديد ضروري، لأن المقصود بالحرمة هـــو الاحتـــرام و الحماية القانونية لحق من الحقوق، لمزيد من التفاصيل انظر، توفيق محمد الشاوي ،حرمة الحياة الخاصة و نظرية التفتيش، الطبعة الأولى، منشأة المعارف الإسكندرية 2006، ص 11 و ما بعدها .

[2]: عمران قاسي ، الحريات الأساسية وحقوق الإنسان والمواطن وآليات حمايتها في نص تعديل الدستور لعام 1996، مذكرة مقدمـــة لنيـــل درجـــة الماجستير، كلية الحقوق و العلوم الإدارية، جامعة الجزائر 2002/2001، ص 77.

[3]: قانون رقم 06-23 المؤرخ في 20 ديسمبر 2006، المشار إليه سابقا.

ونصّت المادة 47 من ق.إ.ج على أنّه "لا يجوز البدء بتفتيش المساكن أو معاينتها قبل السّاعة الخامسة صباحا ولا بعد السّاعة الثّامنة مساءا إلاّ إذا طلب صاحب المترل ذلك أو وجهت نداءات من الدّاخل أو في الأحوال الاستثنائية المقررة قانونا"[1] .

– في القانون المدني[2]: لم يرد نص في القانون المدني الجزائري يعترف صراحة بالحقّ في الحياة الخاصة، كما لم يفصل صراحة في مسألة التّكييف القانوني للحقّ في الحياة الخاصة على نحو ما فعل المشرع الفرنسي في المادة 09 من القانون المدني، غير أنّه اعترف صراحة بالحقوق الملازمة لشخصية الإنسان، فبالرّجوع إلى المادة 47 من القانون المدني الجزائري نجد أنّها تقرر "لكلّ من وقع عليه اعتداء غير مشروع في حقّ من الحقوق الملازمة لشخصيته، أن يطلب وقف هذا الاعتداء والتّعويض عما يكون قد لحقه من ضرر"، وإذا كانت هذه الحقوق اللّصيقة بالشّخصية تشمل – ضمن ماتشمل عليه– حرمة الحياة الخاصة، فتعتبر هذه الأخيرة، حقّا بالضّرورة تتمتع بما تتمتع به الحقوق الأخرى من حماية، وتجدر الإشارة إلى أنّ القانون المدني تضمن في نصوصه أحكام تحمي خصوصيات الغير في المواد من (690 إلى 712) من خلال وضع قيود لفتح مطلّ مواجه أو منحرف أو فتح مناور وكذلك المسافات التي تفصل بين الملكيات، وكلّ هذه المواد تستهدف الحيلولة دون إطلاع الجار على خصوصيات جاره والحماية هنا وقائية تحول دون الإطلاع بداءة على خصوصيات الغير[3] .

– في قانون الإعلام[4]: نصت المادة 03 منه على أنّه "يمارس حقّ الإعلام بحريّة مع احترام كرامة الشّخصية الإنسانية..." كما تضمنت المادة 36 فقرة 4 على أنّ "حقّ الوصول إلى مصادر الخبر لا يجيز للصّحافي أن ينشر أو يفشي المعلومات التي من طبيعتها أن تمسّ بحقوق المواطن وحرياته الدّستورية ".

ونصّ المرسوم التّنفيذي رقم 98-257 المتعلق بشروط وضبط كيفيات إقامة خدمات الأنترنت واستغلالها[5] في المادة 2/14 على أنّه "يلزم مقدم خدمات الأنترنيت خلال ممارسة نشاطاته بمايلي:
– المحافظة على سريّة كلّ المعلومات المتعلقة بحياة مشتركيه الخاصة، وعدم الإدلاء بها إلاّ في الحالات المنصوص عليها في القانون".

[1]: عدلت المادتين 44 و47 من قانون الإجراءات الجزائية بالقانون رقم 06-22 المؤرخ في 21 ديسمبر2006،ج.ر.84، ص 06.

[2]: الأمر رقم 75-58 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون المدني المعدل والمتمم بالقانون رقم 07-05 المؤرخ في 13 ماي 2007 ، ج.ر عدد 31، بتاريخ 13 ماي 2007.

[3]: مروك نصر الدين، المرجع السابق، ص 86.

[4]: قانون رقم 90-07 المؤرخ في 3 أفريل 1990، المتضمن قانون الإعلام، ج.ر عدد 14، بتاريخ 04 أفريل 1990.

[5] : المرسوم التنفيذي رقم 98-257 المؤرخ في 25 أوت 1998 المعدل، ج.ر، عدد 63، بتاريخ 26 أوت 1998.

الفصل الأول

حماية الحياة الخاصة للمترشح للعمل

إنّ الدّخول في العلاقة العقدية أو الإحجام عنها في علاقات العمل، يخضع لمبدأ الحريّة القانونية وبالتّالي التّعاقدية، فليس لأيّ طرف أن يجبر الغير على الدّخول في علاقة عمل لا يراها الطّرف الآخر مناسبة، ولفظ المترشح للعمل أو طالب الوظيفة (candidat à un emploi) يفترض وجود وظيفة شاغرة ومعروضة لشغلها، سواء بطريقة مباشرة عن طريق صاحب العمل نفسه، أو غير مباشرة عن طريق الصّحف أو وسائل الإعلام أو مكاتب التّشغيل، وعلى ذلك فحماية الحياة الخاصة للمترشح للعمل لا تكون فقط أمام صاحب العمل، بل أيضا أمام أيّة جهة أخرى، تبحث عن العامل بقصد تشغيله[1].

وأمام عدم وجود نصوص تشريعية تحكم هذه المسألة في الجزائر، سواء في مرحلة التّرشيح أو بعد تمام العقد، فإنّنا سنعالج هذا الأمر في القانون الفرنسي، لمعرفة أبعاد المشكلة وحلولها، وحقيقة تداخل الحياة المهنية للعامل مع حياته الخاصة، ومدى سلطة المستخدم في اختراق مجال الحياة الخاصة للعامل، مع الإشارة للوضع في القانون الجزائري كلما تيسّر ذلك.

فإذا كان من حقّ المستخدم[2] أن يرفع من كفاءة المؤسسة التي يديرها ويختار أكثر الأشخاص إضطلاعا بهذا الهدف، فإلى أيّ مدى يمكن البحث عن معلومات تتصل بالمترشح للعمل؟ وما هي الضّمانات التي تكفل له حماية واحترام حقّه في الحياة الخاصة ؟ وسنجيب على هذين السؤالين في مبحثين كالتالي:

المبحث الأول: أوجه الاعتداء على الحياة الخاصة للمترشح للعمل.

المبحث الثاني: ضمانات حماية الحياة الخاصة للمترشح للعمل.

---

[1]: Bernard Bossu, « La protection des droits fondamentaux du candidat à l'emploi », L'embauche en droit du travail : principaux enjeux et débats, disponible sur site:
http://www.juripole.fr/Colloques/embauche/Bossu.html#A 2010/03/05 تاريخ الإطلاع:

[2]: استعمل المشرع الجزائري لفظ "المستخدم" في المادة 02 فقرة 3 من قانون 78-12 المؤرخ في 05 أوت 1978 المتضمن القانون الأساسي العام للعامل ج.ر، عدد 32 الصادرة في 08 أوت 1978، كما استخدم نفس المصطلح في المادة 02 من قانون 90-11 المؤرخ في 21 أفريل1990، المتضمن علاقات العمل الفردية، ج.ر، عدد 17 الصادرة في 25 أفريل 1990، وذلك للدلالة على صاحب العمل أو رب العمل، التي تستعمل في التشريعات العربية، ويكون لفظ المستخدم الذي يقابله في اللغة الفرنسية (employeur) أكثر دقة في ترجمة المصطلحات الأجنبية.

المبحث الأول: أوجه الاعتداء على الحياة الخاصة للمترشح للعمل

تعتبر مرحلة التّوظيف، الفترة الأكثر عرضة للاعتداءات؛ نظرا لحاجة مقدم الطّلب للحصول على العمل، والميل الطّبيعي لصاحب العمل للحصول على أقصى قدر ممكن من المعلومات عن المترشح الجديد المراد تشغيله، مستعملا في ذلك شتى الوسائل لجمع هذه المعلومات، قصد الوقوف على حقيقة بعض الجوانب التي تساهم في تكوين قناعته لإبرام العقد.

ومن المعلوم أنّ عقد العمل يقوم على الاعتبار الشّخصي وهو يظهر عند التّعاقد فيكون مرجحا لإتمامه، كما يكون سببا لاستمراره أو لإنهائه إذا اختف أو اختلّ عنصر من العناصر الشّخصية، التي أخذت في الاعتبار عند التّعاقد[1]، وهو ما يطلق يد المستخدم في اختيار العناصر العمالية المرشحة للعمل لديه، وقد مكّنت التّكنولوجيا الحديثة أرباب العمل، من استعمال وسائل وأجهزة تقنية في عملية انتقاء المترشحين للعمل، اتخذت عدّة صوّر للاعتداء على حريتهم الشّخصية، وانتهاك سريّة حياتهم الخاصة ومن أهمّ هذه الطّرق إجراء اختبارات القبول، عن طريق توجيه أسئلة واستفسارات لجمع المعلومات والبيانات الشّخصية عنهم، وتسجيلها ومعالجتها آليا، أو ما يسمى باستخدام المعلوماتية (المطلب الأول) وكذا إخضاع المترشحين للعمل إلى الاختبارات الطّبية والنّفسية الحديثة، للتّأكد من سلامة حالتهم الصّحية (المطلب الثاني)، وأخيرا استخدام الأجهزة التّقنية في مجال نقل الصّوت والصّورة والتّسجيل (المطلب الثالث).

المطلب الأول: المعلوماتية لكشف سريّة الحياة الخاصة للمترشح للعمل

أسفرت التّقنيات الحديثة عن مخاطر عديدة على الحياة الخاصة، لاسيّما في مجال نظم المعلوماتية[2] التي تغلغلت في الحياة اليومية، وعلى كافة المستويات والأنشطة، تغلغلا يصعب الآن تجاوزه أو الالتفات عنه، وذلك من خلال ما توفره من إمكانية جمع وتخزين وتحليل واسترجاع كمية هائلة من المعلومات بواسطة الحواسيب، ومعالجتها آليا في ظرف وجيز، وللمعلوماتية في مجال العمل استخدامات عديدة تبدأ منذ اختيار وتعيين العمّال بالمؤسسة، إذ يحاول صاحب العمل جاهدا قبل إتخاذ قرار نهائي بتعيين

[1]: خالد حمدي عبد الرحمان، الحماية القانونية للحياة الخاصة للعامل، دار النهضة العربية، القاهرة، 2000، ص 35 .

[2]: يذهب البعض إلى أن المعلوماتية أو المعالجة الآلية للمعلومات هي كلمة مكونة من مقطعين: المقطع الأول، يتكون من كلمة معلومات (information) والمقطع الثاني من كلمة آلي (automatique)، وتعرف الأكاديمية الفرنسية للمعلومات المعلوماتية بأنها عبارة عن "علم التعامل العقلاني الذي يتم التعامل من خلاله مع المعلومات، بحسب أنها دعامة للمعارف الإنسانية وعماد الاتصالات في شتى المجالات (التقنية والاقتصادية والاجتماعية) بواسطة آلات أتوماتيكية، أو هي بعبارة أخرى فن التعامل العقلاني مع المعلومات التي تعد دعامة المعارف الإنسانية وعماد الاتصالات في شتى المجالات بواسطة آلات أوتوماتيكية"، انظر: محمد حماد مرهج الهيتي، البحث عن حماية جنائية للبيانات والمعلومات الشخصية (الاسمية) المخزنة في الحاسب الآلي، مجلة الشريعة والقانون، العدد 27، جامعة الإمارات العربية المتحدة، جويلية 2006، ص421، متاح على الموقع: http://sljournal.uaeu.ac.ae/issues/27/docs/6.swf تاريخ الإطلاع: 2010/01/03.

المترشحين للعمل لديه، أن يجمع بين يديه معلومات وفيرة حولهم، والتّدقيق فيها سواء بنفسه أو بمعرفة مكتب وسيط يساعده في اتخاذ القرار (الفرع الأول)، إلاّ أنّ التّعامل مع هذه المعلومات بواسطة كمبيوتر مسلوب الإرادة في اتخاذ قراراته بوعي، ومفرغا من شخصيته قد يفضي إلى انتهاك الحياة الخاصة للمترشح للعمل وإفشاء سريّتها (الفرع الثاني).

الفرع الأول: الطّرق والوسائل المستخدمة في اختيار المترشح للعمل

إذا كان من حقّ صاحب العمل أن يختار عمّاله وينتقيهم، من بين أولئك المترشحين للعمل، فإنّ ذلك يستلزم قيامه بالتّحري وجمع المعلومات عنهم، أو طرح أسئلة عليهم تمسّ من قريب أو من بعيد بحياتهم الخاصة، وما يساعده في ذلك هو استخدام المعلوماتية في عملية الانتقاء، ويتنوع تأثير هذه الأخيرة على الحياة الخاصة للمترشح للعمل، بحسب إتمام عملية الاختيار بمعرفة المستخدم نفسه (أولا) أو بمعرفة مكتب وسيط يساعده في اتخاذ القرار (ثانيا).

أولا: التّوظيف المباشر للمترشح بمعرفة صاحب العمل نفسه

من أهمّ الطّرق التي يلجأ إليها صاحب العمل في عملية الاختيار، والتي تُشكّل مساسا واضحا بالحياة الخاصة للمترشح عبر الوسائل التّكنولوجية، نموذج الأسئلة المحسب، والبرمجيات المتخصصة في التّقييم والاختبارات النّفسية، وعادة ما يكون دافع صاحب العمل من وراء ذلك، هو أنّ هذه الطّرق تساعد على خفض التّكاليف والتّعامل السّريع مع أكبر عدد من المترشحين.

فقد تلجأ بعض المنشآت إلى استخدام نماذج الأسئلة المحسبة، فتدرج فيها أمورا بعيدة الصّلة عن الوظيفة المراد شغلها، رغبة منها في معرفة كلّ شيء عن المترشح للعمل، فتلمس من قريب أو بعيد حياته الخاصة، ومن بين الأمور التي يتمّ الاستعلام عنها مثلا، الأمور التي تخصّ الحياة العائلية والحياة الجنسية والعاطفية للمترشح، أسلوب حياته وصحته، وماضيه الدراسي وعاداته، وضعه كمستأجر أو كمالك، ردود أفعاله تجاه مواقف معينة، أنشطته خارج العمل، سلوكه تجاه رؤسائه أو زملائه، آراؤه ومعتقداته وانتماءاته المختلفة، وقائمة أخرى طويلة يصعب حصرها[1].

ويتحقّق الاعتداء على الحياة الخاصة للمترشح للعمل أيضا، عندما يتمّ إجراء الأسئلة باستخدام الحاسب الآلي، إذ يمكن أن يتمّ تخزين قدر هائل من البيانات، حول عدد كبير من الأشخاص وتشكّل بالتّالي بنكا للمعلومات[2]، هذا الأخير له القدرة الفائقة على تجميع أكبر قدر من البيانات الاسمية واسترجاعها في سرعة لم يسبق له مثيل، ممّا يسهل تصنيف وترتيب هذه المعلومات، بحيث يصبح من الممكن إجراء تطبيقات متنوعة، فيمكن على سبيل المثال إظهار المترشحين الذين لهم آراء سياسية

---

[1]: Jean Freyssinet, nouvelles technologies et protection de libertés dans l’entreprise, Dr.soc.1992, N°6, p 59.

[2]: يقصد بمصطلح بنك المعلومات "تكوين قاعدة بيانات تفيد موضوعا معينا، وتهدف لخدمة غرض معين، ومعالجتها بواسطة أجهزة الحاسبات الإلكترونية لإخراجها في صورة معلومات، تفيد مستخدمين مختلفين في أغراض متعددة" ويطلق عليها باللغة الإنجليزية (Data Banks) وباللغة الفرنسية (Les Banques de Données)، للمزيد من المعلومات انظر: أسامة عبد الله قايد، المرجع السابق، ص 48 .

معينة أو الذين لهم سلوك معين تجاه رؤسائهم...إلخ، وكل ذلك يعتمد على الإجابات التي يـدلي بهـا المترشح على الاستبيان أو استمارة الأسئلة[1].

وقد يلجأ البعض الآخر من المنشآت، إلى استخدام برمجيات التّقييم المتخصصة والاختبارات النّفسية، التي تقوم بتحليل الإجابات، ليعطي ملامح شخصية المترشح للعمل، وتستخدم هذه البرمجيات عند تعيين العمّال، وعند تصنيفهم وفي التّوجيه المهني، وهي برامج يمكن شراؤها أو استئجارها، وقد تَمّ تطوير هذه النّظم، بحيث يكفي أن تحدّد المؤسسة الوظيفة الشاغرة، حتّ يقوم البرنامج بوضع الاختبارات النّفسية النّموذجية للوظيفة، ومن بين هذه الاختبارات على سبيل المثال اختبار (ad.hoc) الذي يسمح بتقييم شخصية المترشحين، بالنّظر إلى هذه الاختبارات النّموذجية، حيث يجلس المترشح أمام شاشة الحاسب الآلي، ويجيب على الأسئلة التي يطرحها عليه هذا الأخير، ويضع لكلّ إجابة يدلي بها المترشح درجة، بحسب التّحديد النّموذجي الموجود في الحاسب الآلي، ومدى إتفاق الإجابة معه، وتبلغ أسئلة الاختبارات في هذه البرمجيات، مابين 250 إلى 500 سؤال، يحدّد من خلالها ما بين 10 إلى 40 سمة من سمات الشّخصية[2].

وممّا يزيد من احتمال وقوع تهديد الحياة الخاصة، لاسيّما عند قيام نظم المعلومات الاسمية بوظيفة التّشغيل، في الحالة التي يكون الهدف من معالجة البيانات الاسمية المتفرقة، هو الوصول إلى حكم لتقييم المترشح للعمل، فإنّ احتمال عدم دقّة النّتائج والأحكام في تقييم شخصية المترشح، سواء من حيث سلوكه أو صفاته أو سمعته، قد يؤدي إلى تلويث شخصيته والمساس بشرفه[3].

ثانيا: تشغيل العامل بمعرفة مكاتب أو وكالات تشغيل العمّال

تلجأ بعض المؤسسات إلى مكاتب أو وكالات تشغيل العمّال، التي تتصرف كوكيل عن هذه المؤسسات في البحث عن عمّال جدد، وتظهر المشكلة عند قيام هذه الوكالات بأنشطتها؛ إذ قد تتجاهل القوانين المتعلقة بحماية البيانات الشّخصية، ففي فرنسا أحصت اللّجنة الوطنية للمعلوماتية والحريات (C N I L)[4] خمس صعوبات يمكن أن تطرأ بمناسبة تدخّل مكاتب التّشغيل وهي:

- وجود كم هائل من المعلومات المختلفة يتم حفظها لوقت اللّزوم، تنصبّ حول ماض المترشح، وقدراته ونتائج الاختبارات الشّخصية أو التّحليلات الخطية.
- حفظ البيانات التي يتمّ جمعها لفترة طويلة تترواح مابين أربعة أشهر وحتّ خمس سنوات.

---

[1]: صلاح محمد أحمد دياب، الحماية القانونية للحياة الخاصة للعامل وضماناتها في ظل الوسائل التكنولوجية الحديثة، الطبعة الأولى، دار الكتب القانونية، القاهرة، 2010 .

[2]: Ariane Mole, ordinateurs recruteurs et logiciels d'évolution: l'approche informatique et libertés, sem. Lamy, 1990 N° 484, p 4.

[3]: بولين أنطونيوس أيوب، المرجع السابق، ص 132.

[4]: تم إنشاء هذه اللجنة بمقتضى قانون 78-17 المؤرخ في 06 جانفي 1978، وهي مؤسسة مستقلة مكلفة بالسهر على احترام هوية الإنسان والحياة الخاصة في العالم الرقمي، للمزيد من المعلومات انظر على الموقع: http://www.cnil.fr/ تاريخ الإطلاع: 03 مارس 2010.

– لا يمارس أصحاب الشّأن من النّاحية العملية أيّ حقّ في الإطّلاع على هذه المعلومات الشّخصية التي تَمّ جمعها وتخزينها.

– تسمح بعض البرامج المتاحة بترتيب المترشحين ليس فقط انطلاقا من معيار مهـني حاسـم ولكن أيضا من معايير شخصية، وينتج عن ذلك خطر واضح في رسم الملامح الشّخصية، وهو ما تحظره المادة 2 من القانون رقم 78-17 المؤرخ في 06 جانفي 1978 المتعلق بالمعلوماتية والملفات والحريات[1] .

– ليس هناك أيّة إحالة إلى القانون، حينما يتم جمع المعلومات من خلال الأسـئلة الـتي تـرد بنموذج الأسئلة .

وقد تبنّت اللّجنة الوطنية للمعلوماتية والحريات في فرنسا، توصية تقضي بضرورة احترام الحياة الخاصة والحريات الفردية للمترشحين للعمل، وهي توصي تحديدا بألاّ تجمع إلاّ المعلومـات الـضّرورية اللاّزمة للتّشغيل، والتي لها صلة وثيقة بالهدف من المعالجة الآلية للمعلومات، وفضلا عن ذلـك يعتـبر اللّجوء للإعلانات التي يكون هدفها إنشاء ملف للمترشح للعمل، دون أن يكون هناك وظيفة شـاغرة أمرا غير مشروع[2].

وقد ألزم قانون العمل الفرنسي الجديد الصادر في 31ديـسمبر1992[3]، في أحكامـه المتعلقـة بالتّوظيف والحريات الفردية، صاحب العمل باتخاذ الوسائل المناسـبة لاختيـار المترشـحين للعمـل، ولكن ليس على حساب الحقوق الأساسية لطالبي العمل، بمعنى أنّه يجب على صاحب العمـل اختيـار الطريق الذي يحقّق الهدف المنشود، ويوفر حماية الحقوق الأساسية للمترشح للعمل.

بينما في الجزائر وعملا بأحكام القانون رقم 04-19 المؤرخ في 25 ديـسمبر 2004، المتعلـق بتنصيب العمّال ومراقبة التّشغيل[4]، فقد أسند المشرع الجزائري مسألة استقبال عـروض المـستخدمين وطلبات العمل إلى الوكالة الوطنية للتّشغيل، وفي المناطق التي لا تتوفر فيها هذه الوكالة يمكن للبلديات استقبال عروض المستخدمين وطلبات عمل مواطنيها، كما يمكن أن تساهم في هذه العمليـة الهيئـات الخاصة المعتمدة من قبل الوزير المكلف بالتّشغيل[5]، وألزمت المادة 18 من القـانون المـذكور أعـلاه، كل مستخدم أن يبلغ الوكالة المؤهلة أو البلدية أو الهيئة الخاصة المعتمدة، بالمناصـب الـشّاغرة لـدى مؤسسته والتي يريد شغلها، ويجب على الوكالة الوطنية للتّشغيل والبلديات والهيئات الخاصة المعتمـدة، تلبية عرض التّشغيل المقدم في أجل أقصاه واحد وعشرون (21) يوما بعد تسجيله، وفي حالة عدم تلبية العرض يمكن للمستخدم اللّجوء إلى التّوظيف المباشر مع إعلام هذه الوكالة فورا (المادة 14).

---

[1]: Article 2 al 2 : "Aucune décision administrative ou privée impliquant une appréciation sur un comportement humain ne peut avoir pour seul fondement un traitement automatisé d'informations donnant une définition du ou de la personnalité de l'intéressé" .

[2]: صلاح محمد أحمد دياب، المرجع السابق، 54.

[3]: Code du travail français disponible sur site:
http://textes.droit.org/code/travail/#articleLEGIARTI000006900845 . تاريخ الاطلاع: 2010/01/05

[4]: قانون رقم 04-19 المؤرخ في 25 ديسمبر 2004، المتعلق بتنصيب العمال ومراقبة التشغيل ج.ر، عدد 83، بتاريخ 26 ديسمبر 2004.

[5]: انظر المواد (7،8،9) من قانون رقم 04-19.

وبالرّجوع إلى قانون علاقات العمل رقم 90-11 المؤرخ في 21 أفريل 1990 فإنّ شروط التّوظيف وكيفياته الواردة في الفصل الثّاني من الباب الثّالث، لا يوجد فيها حظر أو إقرار لتدخّل المستخدم في الحياة الخاصة للمتقدم للوظيفة، بناء على أسباب ترجع إلى الحياة الخاصة، كما لم يتطرق إلى مسألة طرق اختيار المترشحين للعمل، واكتفى فقط بالإشارة في المادة 15 إلى تحديد السّن الأدنى للتّوظيف بستة عشر سنة، وكذا التّمييز على أساس الحالة الصّحية لذوي الإعاقة، حيث يلزم المشرع في المادة 16 المؤسسات المستخدمة بتخصيص مناصب عمل للأشخاص المعاقين.

ويبدو أنّ المشرع ترك حريّة لصاحب العمل في اختيار المترشح المناسب، متى تطابقت إرادهما للتّعاقد، طبقا لقاعدة "العقد شريعة المتعاقدين"، دون الإخلال بالشّروط والأحكام التي تحدّدها القوانين والنّظم المتعلقة بتنظيم علاقات العمل، والتي كثيرا ما تنظم القواعد الخاصة بالمسائل الأساسية والجوهرية التي لا يمكن للطّرفين الاتفاق على مخالفتها، باعتبارها من مسائل النّظام العام، كالمدة القانونية للعمل ومكان العمل والحدّ الأدنى للأجور وبعض الحقوق والالتزامات[1] .

الفرع الثاني: المعلوماتية وإفشاء سريّة الحياة الخاصة للمترشح للعمل

كانت المعلومات المتعلقة بالمترشحين للعمل في الماضي، تجمع وتوضب من قبل أرباب العمل في ملفات وتخزّن، ومن الصّعوبة الوصول إليها وفهمها واستخلاص ما تتضمّنه، غير أنّ التّطور التّكنولوجي السّريع في عالم اليوم، أظهر نمطا من التّعامل لم يكن موجودا من قبل، يستند في مجمله على المعلومات وكيفية التّعامل معها وتوظيفها تحصيلا لغاية محددة، وامتدت هذه الأخيرة إلى الأوجه المختلفة في حياة الإنسان، بما في ذلك حياته الخاصة[2]، وأصبح الكثير من المؤسسات والشّركات الخاصة تجمع عن المترشحين للعمل بيانات عديدة ومفصلة، تتعلق بالوضع المادي أو الصّحي أو التّعليمي أو العائلي أو العادات الاجتماعية...إلخ، بواسطة الحاسبات الآلية، وتعمل على تخزينها ومعالجتها وتحليلها.

وقد أصبح التّوصل إلى البيانات والحقائق المتعلقة بالمترشح للعمل، أكثر سهولة من أيّ وقت مضى، بفضل الحاسب الإلكتروني، عن طريق التّعامل مع الملف الإلكتروني (الفيش) الذي يُشكّل أساس النّشاط المعلوماتي، وهذا الملف يستند على المعلومات التي تَمّ جمعها وتخزينها ثم معالجتها وتحليل مضمونها آليا عن المترشح للعمل، إذ يمكن تشغيله وتحريكه بسهولة وسرعة قصوى، من طرف صاحب العمل وبالتّالي الوصول إلى ما يصبو إليه من معلومات، بمجرّد الإطلاع عليها في جهاز الكومبيوتر، ممّا يسمح برسم صورة واضحة وجلية عن المترشح للعمل واتجاهاته وميوله، وإذا افترضنا أنّ من يملك

---

[1]: أحمية سليمان، التنظيم القانوني لعلاقات العمل في التشريع الجزائري، علاقات العمل الفردية، الجزء الثاني، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر 1998، ص 11 .

[2]: نعيم مغبغب، حماية برامج الكومبيوتر، الأساليب والثغرات، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2006،ص 194 .

المعلومات وحده يملك القرار، فإنّنا ندرك جسامة الأخطار التي قد تنشأ من مثل هذه القرارات، سندا لمعلومات يقدمها الكومبيوتر، وبالتّالي وجود الاحتمالات التي تطال مصيره ومستقبله[1].

وقد أجمع الفقه الفرنسي على أنّ من أهمّ الأخطار التي تشكّل تهديدا على الحياة الخاصة، السّماح لأصحاب الأعمال بإنشاء بنوك خاصة للمعلومات المتعلقة بالمترشحين للعمل، دون رقابة من الدّولة أو دون تقرير حقّ هؤلاء المترشحين في الإطّلاع عليها وتصحيحها وتعديلها، ومعرفة الغرض الذي جُمعت من أجله، وخلص الفقه الفرنسي إلى أنّ الأخطار النّاشئة عن بنوك المعلومات سواء نتيجة استخدام البيانات في غير الغرض المخصص لها، أو جمعها بغير سبب مشروع، أو دون علم الشّخص، أو من مصادر مزوّرة، أو بيانات بطبيعتها لا يجب جمعها عن المترشحين للعمل لتعلقها بحياتهم الخاصة؛ يعدّ اعتداء على حرمة حياتهم الخاصة وتهديدا لحرياتهم[2] .

والأصل العام هو حظر جمع وتخزين المعلومات الشّخصية، وكذا المتعلقة بالحياة الخاصة، إلاّ أنّه يجوز جمع بعض المعلومات عن الحياة الخاصة للإنسان، خصوصا إذا ما قبل هذا الأخير وبرضائه الإدلاء بها، كما هو الشّأن بالنّسبة لعلاقات العمل، إذ إنّ جمع المعلومات وإدخالها في أنظمة المعلوماتية للمنشأة قد يكون من شأنه المساس بالحريات العامة، والحقّ في الحياة الخاصة للمترشحين للعمل، عندما يتعلق الأمر بمعلومات اسمية تستخدم لغير الهدف النّهائي الذي جمعت من أجله[3].

وغالبا ما يدلي الشّخص بالمعلومات المتعلقة بحياته الخاصة في العمل برضاه، وهنا يشترط أن يكون الرّضا حرا خاليا من العيوب، كالغشّ والإكراه والتّدليس، وبهذا حينما توجد طرق احتيالية تدفع الشّخص المترشح، إلى الإدلاء بمعلومات تتعلق بحياته الخاصة، بتخزينها والاستفادة منها، فإنّه يحقّ لهذا الشّخص طلب حذف هذه المعلومات وحظر تخزينها[4].

كما لا يجوز لصاحب العمل أن يذيع ما يصل إلى علمه من وقائع أو معلومات، تتعلق بالحياة الخاصة للمترشحين للعمل، إلاّ بعد الحصول على إذن من أصحابها، ويشترط البعض أن يكون الرّضا صريحا ومكتوبا ولا يعتبر رضاء مجرّد الإجابة على الاستبيان، بل يجب أن يكون الرّضا متعلق بقبول إدخال المعلومات إلى الحاسب الآلي، ويتحقّق الاعتداء على هذه المعلومات المتعلقة بالحياة الخاصة إمّا بالتّجسس عليها أو إساءة استخدام هذه المعلومات[5]، إضافة إلى ذلك فإنّ الوصول إلى هذه البيانات على نحو غير مأذون به أو بطريق التحايل، أكثر من ذي قبل، ويفتح مجالا أوسع لإساءة استخدامها أو توجيهها توجيها منحرفا أو خاطئا، فالتّكثيف المركّز للمعلومات في ذاكرات الحاسب الآلي، يجعلها

---

[1]: نعيم مغبغب، المرجع السابق، ص 195.

[2]: أسامة عبد الله قايد، المرجع السابق، ص 61.

[3]: عصام أحمد البهجي، حماية الحق في الحياة الخاصة في ضوء حقوق الإنسان والمسؤولية المدنية، دار الجامعة الجديدة ، الإسكندرية، 2005، ص 365.

[4]: نفس المرجع، ص 366.

[5]: حسام الدين كامل الأهواني، المرجع السابق، ص 204.

هدفا مغريا لأيّ متلصص يملك خبرة كافية وتجهيزات جديّة، في فرز المعلومات المخزّنة وتصنيفها ونسخها بسهولة وسرعة فائقة، ودون أن يخلف ذلك أيّ أثر.

وما يُشكّل خطرا أكبر هو أنّ هذه المعلومات يمكن نقلها من مكان إلى آخر، ومهما بعدت المسافات، بفضل تقدم وسائل الاتصالات، وعلى ذلك فإنّ طلب معلومات على الأنترنت، واستشارة بطاقات البيانات الشّخصية، وتبادل الرّسائل في مجموعات المناقشة، يمكن تكييفه على أنّه معالجة آلية للمعلومات[1]، ومن شأنه إفشاء سريّة الحياة الخاصة للمترشح للعمل.

وما يؤكّد ازدياد مخاطر استخدام المعلوماتية على الحياة الخاصة؛ وبالذّات فيما يتعلق بعنصر السريّة التي يتصف بها الحاسب الآلي، فإنّ هذا العنصر لم يعد حجّة مقنعة يتميز بها نظام العمل الذي يقوم عليه، لاسيّما بعد أن أصبحت حالات اقتحام النّظام من أيّ محطة طرفية موصولة بوسائل سلكية أو لاسلكية مسألة واردة وغير مستبعدة، بل وأنّها أصبحت مسألة شائعة، تقوم على أساسها أعمال قرصنة البرامج والمعلومات[2]، إلى جانب أنّ هذا النّظام يقوم على أساس، يُشكّل في حدّ ذاته خرقا لسريّة الحياة الخاصة؛ الذي يتحقّق بمجرد الإطّلاع على المعلومات لكل من يتّصل بجهاز الحاسب الآلي، سواء كان من عمّال الصّيانة أو من الإداريين غير المباشرين.

المطلب الثاني: الاختبارات الحديثة في مجال الطّب

يعتبر الحقّ في الحياة الخاصة مبدأ عاما ينبع من الحريات العامة، و يرتكز على حماية كرامة الإنسان في جميع جوانبها، وتعدّ الحالة الصّحية للفرد من الأمور الدّاخلة ضمن الحماية المقرّرة لهذا الحقّ وفي مجال علاقات العمل، عندما يريد صاحب العمل توظيف أشخاص للعمل لديه، يتعيّن عليه أن يتأكّد من سلامة حالتهم الصّحية، الأمر الذي يحتّم عليه إخضاعهم للفحوصات الطّبية اللاّزمة، غير أنّه قد لا يكتفي صاحب المؤسسة بإجراء الاختبارات الطّبية العادية، التي تكشف عن السّلامة الصّحية للمترشح للعمل، بل يلجأ إلى استعمال بعض الوسائل والآلات المتطوّرة في مجال الطّب، والتي تساهم في الكشف على أدقّ الخصوصيات والمعلومات التي قد تكون خاصة به أو بغيره، وهو ما يُشكّل اعتداء على الحياة الخاصة، و هذه الوسائل منها ما يمسّ بالكيان المادي للمترشح للعمل (الفرع الأول) ومنها ما يمسّ بالكيان النّفسي له (الفرع الثاني).

---

[1]: محمد السيد عبد المعطي خيال، الأنترنيت وبعض الجوانب القانونية، دار النهضة العربية، القاهرة، 1998، ص 99.

[2]: محمد حماد مرهج الهيتي، المرجع السابق، ص 405.

الفرع الأول: الوسائل الماسة بالكيان المادي للمترشح للعمل

جسم الإنسان هو الملجأ المادي لشخصيته، ويتميّز به كلّ شخص عن الآخر سواء في ملامحه أو صورته، ولكلّ إنسان الحقّ في سلامة جسمه، وبناء على ذلك فإنّ الأسرار المترتبة على أمراض الجسم والعمليات الجراحية التي تجرى بشأنه، تعتبر من أسرار الحياة الخاصة التي لا يجوز إفشاؤها، ويسري على ذلك أيضا نتائج تحليل الدّم ومعرفة فصيلته، أو دلالته على تعاطي صاحبه للمخدّرات أو الخمور[1]، وإذا كان القانون قد أباح المساس بسلامة الجسم من أجل العلاج فيجب أن تقدر هذه الإباحة بقدرها، فلا يجوز أن تمتدّ إلى إباحة المساس بحرمة الجسم بالنّسبة إلى ما يحتويه من أسرار صاحبه إلاّ إذا حدث هذا المساس عرضا أثناء العلاج، بأن كان نتيجة حتميّة له[2].

والمبدأ العام إنّ الإقبال على ممارسة الوظيفة، يتطلب إجراء الفحوصات الطّبية، وهي إلزامية لجميع المترشحين للعمل، سواء قبل العمل أو في موعد لاحق؛ لا يتجاوز انتهاء فترة التّجربة، وهذا ما نصّت عليه المادة (R 241-48)[3] من قانون العمل الفرنسي .

وقد نصّ المشرّع الجزائري في المادة 17 من قانون رقم 88-07 المؤرخ في 26 جانفي 1988 المتعلق بالوقاية الصّحية والأمن وطب العمل[4] على أنّه " يخضع وجوبا كل عامل أو متمهن للفحوص الطّبية الخاصة بالتّوظيف...يتعين على المؤسسة المستخدمة أن تأخذ بعين الاعتبار آراء طبيب العمل" ونصّت المادة 13 من المرسوم التّنفيذي رقم 93-120 المؤرخ في 15 ماي 1993 المتعلق بتنظيم طب العمل[5] على أنّ: " الفحص الطّبي للتّشغيل يهدف إلى ما يأتي:

- البحث عن سلامة العامل من أيّ داء خطير على بقيّة العمّال.
- التّأكد من أنّ العامل مستعد صحيا للمنصب المرشح لشغله.
- اقتراح التّعديلات التي يمكن إدخالها عند الاقتضاء على منصب العمل المرشح لشغله.
- بيان ما إذا كانت الحالة تتطلب فحصا جديدا أو استدعاء طبيب مختص في بعض الحالات.
- البحث عن المناصب التي لا يمكن من الوجهة الطّبية تعيين العامل فيها والمناصب التي تلائمه أكثر".

غير أنّ الفحص المقصود هنا، هو الفحص الذي لا يتمّ لأغراض طبيّة، فقد يقوم طبيب المؤسسة ببعض الفحوصات بواسطة وسائل تُشكّل انتهاك للحقّ في الحياة الخاصة، كأن يقوم بأخذ عيّنة من الدّم للمترشح للعمل، لتحديد فصيلة الدّم التي ينتمي إليها، أو القيام بإجراء الاختبارات الجينية، وقد عُرِّف

[1]: Didier Ferrier, op. cit, p 38.

[2]: أحمد فتحي سرور، المرجع السابق، ص 38.

[3]: Art. 241-48 «Le salarié bénéficie d'un examen médical avant l'embauche ou au plus tard avant l'expiration de la période d'essai par le médecin du travail ».

[4]: قانون رقم 88-07 المؤرخ في 26 جانفي 1988، المتعلق بالوقاية الصحية والأمن وطب العمل، ج.ر، عدد 4 بتاريخ 27 جانفي 1988.

[5]: مرسوم تنفيذي رقم 93-120 مؤرخ في 15 ماي 1993، المتعلق بتنظيم طب العمل، ج.ر، عدد 33 بتاريخ 19 ماي 1993.

الاختبار الجيني على أنّه:" الاستعانة باختبار علمي للحصول على معلومات بشأن بعض الجوانب المتعلقة بالوضع الوراثي لشخص ما، والتي تدلّ على وجود مشكلة طبيّة حالية أو مستقبلية"[1]، ويتّضح من هذا التّعريف بأنّ هذا الاختبار يشمل عموما التّقنيات المستعملة، لدراسة التّركيب الوراثي للشّخص المترشح وتحديد خصائص معينة تحدد مدى استعداده للإصابة بمرض ما، بحيث يسمح بالتّنبؤ بالحالة الصّحية للمترشح في سنواته القادمة ومستقبله المهني، بما يساهم في الحكم على كفاءته في شغل الوظيفة واطمئنان صاحب العمل على مستوى كفاءة العناصر العاملة لديه، وعلى هذا فلكل شخص جينات تميّزه عن غيره من بني الإنسان، وهي بمثابة رسالة مشفّرة أو مرموزة تحدد ملامح الشّخص، قدراته والأخطار الصّحية المحتملة التي يمكن أن يتعرّض لها[2].

لقد تَمّ تنظيم اللجوء إلى هذه الاختبارات، من طرف قانون أخلاقيات علم الأحياء المؤرخ في 29 جويلية 1994 المتعلق "باحترام الجسم البشري"، وتحظر المادة 16-10 من القانون المدني الفرنسي إجراء الدّراسات الجينية أو الوراثية لصفات أو خصائص تتعلق بأحد الأشخاص، إلاّ إذا كانت هذه الدّراسات تتعلق بأغراض طبيّة أو أبحاث علمية[3]، إلاّ أنّ هذا التّقييد بالتّأكيد يشوبه نوع من الغموض فما المقصود بالأغراض الطّبية؟

ويتزايد في الوقت الحاضر لجوء أصحاب الأعمال، إلى إخضاع المترشحين للعمل إلى هذا النّوع من الاختبارات بمعرفة طبيب المؤسسة، قصد تحديد قدراتهم المهنية، ومدى تناسبها مع العمل الذي سيكلفون به، إذ يتمّ أخذ عيّنة من أيّ خلية في جسم المترشح للعمل (سواء من دمه أو شعره أو جلده..الخ) ويقوم بتحليلها والتّعرف على صفاته[4].

وإذا كان الأمر كذلك، فإنّ المشرع الجزائري نصّ في المادة 18 من قانون 88-07 المؤرخ في 26 جانفي 1988 المتعلق بالوقاية الصّحية والأمن وطبّ العمل على أنّه "يمكن لطبيب العمل أن يأخذ عيّنات أو يطلبها قصد إجراء تحاليل عليها والقيام بكل فحص لأيّة أغراض مفيدة..."، ويكون دافع صاحب العمل لإجراء الاختبار الجيني على المترشحين للعمل، أسباب أو مبرّرات اقتصادية، فمن مصلحته على سبيل المثال أن يعرف مدى استعداد العامل للإصابة بآلام الظّهر في العمل، أو استعداده الوراثي للإصابة بمرض ضعف الذّاكرة، أو مرض السّكري، وهو ما يؤثر على قبول العامل في وظيفة طيّار مثلا، أو في وظيفة حسّاسة مشابهة.

---

[1]: Opinion of the European Group on Ethics in Science and New Technologies to the European Commission "Ethical aspects of genetic testing in the workplace" (28 July 2003), at, disponible sur site: http://ec.europa.eu/european_group_ethics/docs/avis18_en.pdf . 20010/04/05 :تاريخ الإطلاع

[2]: صلاح محمد أحمد دياب، المرجع السابق، ص 104.

[3]: Art. 16-10: « L'examen des caractéristiques génétiques d'une personne ne peut être entrepris qu'à des fins médicales ou de recherche scientifique ».

[4]: فعلى سبيل المثال توصل الباحثون اليابانيون إلى وجود صلة بين شخصية الإنسان وفصيلة دمه، فالأشخاص الذين يحملون فصيلة الدم (O) يعرفون كيف يحققون أهدافهم والأشخاص الذين يحملون فصيلة الدم (B) يتميزون بقدرات إبداعية، أما من يحملون فصيلة الدم (A) فيتميزون بالحلم والتفكير، أما الأشخاص الذين يحملون فصيلة (AB) فإنهم يتميزون بإجادة التصرف، مذكور في: صلاح محمد أحمد دياب المرجع السابق، ص 104.

كما أنّ الاستعداد الوراثي للتّعرض للمرض، قد يجعل صاحب العمل يحجم عن استخدام المترشحين للعمل الذين يشير فحصهم الجيني إلى قابلية الإصابة بمرض محدّد في المستقبل، وفي بعض الحالات النّادرة، قد يبرّر أصحاب الأعمال التّصنيف الجيني للمترشحين، لأسباب تتعلق بالسّلامة والصّحة لاسيّما عندما يتعلق التّوظيف للعمل في أماكن خطيرة، يتمّ التّعامل فيه مع مواد تساعد في الإصابة بهذا المرض مثل الإشعاعات والمواد الكيماوية، وبالتّالي يكونون أكثر عرضة للإصابة لاحقا بمخاطر وأضرار صحية، وهو الأمر الذي يحمل صاحب العمل أعباء اقتصادية أكبر، وزيادة في اشتراكات التّأمين الصحي، كما أنّ استعداد العامل للإصابة بالمرض، يقلّل من قدرته على العمل، ويؤثر بالتّالي على حسن سير العمل بالمؤسسة[1] .

وهناك مصلحة للمترشح للعمل نفسه، في التّعرف على صفاته الجينية، إذ يسمح له ذلك بمعرفة مدى استعداده للإصابة بمرض ما عند التّعرض لظروف عمل معينة، فيجتنب العمل في هذه الظّروف ويختار العمل الأكثر تناسبا مع حالته الصّحية.

وقد يحدث تعارض بين مصلحة صاحب العمل ورغبته في التّأكد من الحالة الصّحية للمترشح للعمل، وملاءمة استخدام مترشح دون آخر، وبين مصلحة طالب العمل نفسه، في عدم الكشف عن صفاته الوراثية غير المرغوب فيها ومدى استعداده للإصابة بمرض ما.

ولهذا فإنّه لا يمكن المساس بالسّلامة الجسدية للشّخص إلاّ للضّرورة الطّبية، أو بصفة استثنائية لفوائد علاجية للآخرين، ويجب الحصول على الرّضا المسبق من الشّخص، فإن اعترض أو لم يوافق، فلا يمكن إجباره على إجراء هذا الاختبار[2].

ومع هذا فإنّه يصعب على المتقدم لإحدى الوظائف، أن يرفض إجراء الإختبارات خوفا من عدم الحصول على وظيفة، لأنّ النتيجة المنطقية المترتبة على ذلك، هي رفض صاحب العمل التّعاقد معه ورفض إلحاقه بالعمل لديه[3] .

الفرع الثاني: الوسائل الماسة بالكيان النّفسي للمترشح للعمل

تعتبر أسرار الحالة النّفسية والعقلية للإنسان، من الأسرار النّابعة من حياته الخاصة والتي يحميها القانون، ومن ثَمّ لا يجوز معرفة هذه الأسرار دون رضا صاحبها، سواء كان ذلك تحت تأثير إستخدام الوسائل العلمية الحديثة أو تناول العقاقير المخدرة، وإذا عرفت الحالة النّفسية أو العقلية للإنسان، بناء

[1]: تقرير المدير العام لمكتب العمل الدولي، المساواة في العمل، مواجهة التحديات، الدورة 96، 2007، ص 47. متاح على الموقع:
http://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---ed_norm/---relconf/documents/meetingdocument/wcms_ilc_96_rep-i-b_ar.pdf
تاريخ الإطلاع: 2010/04/05.

[2]: Art. 16-3: « Il ne peut être porté atteinte à l'intégrité du corps humain qu'en cas de nécessité médicale pour la personne ou à titre exceptionnel dans l'intérêt thérapeutique d'autrui.
Le consentement de l'intéressé doit être recueilli préalablement hors le cas où son état rend nécessaire une intervention thérapeutique à laquelle il n'est pas à même de consentir ».

[3]: صلاح محمد أحمد دياب، المرجع السابق، ص 106 .

على سبب قانوني، فإنّ أخبار هذه الحالة تعتبر من الأسرار التي لا يجوز إفشاؤها، والطّبيب الذي يتوصل إلى معرفة هذه الأسرار بحكم مهمته ، يلتزم قانونا بواجب الكتمان[1] .

وقد ثار البحث حول فحص شخصية الإنسان الذي يمسّ حالته النّفسية أو العقلية، من أجل التّعرف على أسرار حياته الخاصة، إذ تنعكس هذه الحالة على شخصيته، هذا فضلا عمّا قد يمسه من حقوق أخرى، مثل حريّة التّفكير وحريّة العقيدة وحريّة الرّأي، والواقع أنّ الفرد حرّ في أن يكشف عن أسرار حياته الخاصة، فإرادته وحدها هي التي تضفي ستار السّرية على أنباء حياته، غير أنّه من المشكوك فيه أن يكون الشّخص الذي يخضع لفحص الشّخصية من أجل الالتحاق بالعمل أو الحصول على ترقية، إلى غير ذلك من المصالح الشّخصية الحيوية، قد أراد بمطلق إرادته الإفضاء بأسرار حياته الخاصة[2].

وقد ظهرت عدّة وسائل وآلات علمية مع التّطور التّكنولوجي الحديث، والتي يمكن استخدامها في التّأثير على إرادة الأفراد، والخاصية المشتركة لهذه التّقنيات، هي أنّها تنصّب على الجانب النّفسي للشّخص، فقد يلجأ صاحب العمل في مجال علاقات العمل بمعرفة الأخصائي النّفساني، إلى إجراء اختبارات لتقييم الشّخصية وقياس الذّكاء العام، واختبارات الكفاءة المهنية والصّدق- التي تستخدم عادة في التّوجيه التّربوي والمهني- على المترشح للعمل، إلاّ أنّ الأمر قد لا يتوقف عند هذا الحدّ، بل يعمل صاحب العمل على كشف ما يحاول المترشح للعمل إخفائه، والتّأثير عليه نفسيا باستخدام الحيلة والخداع بواسطة التّنويم المغناطيسي أو جهاز كشف الكذب، أو العقاقير المخدّرة أو ما يسمى بمصل الحقيقة قصد تجريد المترشح للعمل من إرادته على ما يصدر منه من أقوال، بحيث ما كان ليدلي بها لولا تأثير هذه الأجهزة[3]، وهذه الاختبارات لا تثير مشكلة دقّة الاستنتاجات التي تؤديها، وإنّما تُشكّل أيضا انتهاكا للحريّة الشّخصية.

ومن بين الوسائل التي يلجأ إليها أصحاب الأعمال والتي تساهم في كشف المعلومات والتّحري عن الحقيقة، اختبار كشف الكذب، إذ يتمّ هذا الاختبار من خلال جهاز كشف الكذب (Détecteur de Mensonge)[4]، الذي يطلق عامة على عدد من الآلات التي تعمل على قياس التّغييرات التي تحدث في ردود الفعل الجسمانية للشّخص، مثل سرعة النّبض، ضغط الدّم والتّنفس، وسرعة إفراز العرق وحركات العينين، وغيرها من الانفعالات النّفسية المختلفة التي تصدر أثناء إجابة الشّخص عن الأسئلة الموجهة إليه، ثم يحلّل الجهاز ردود هذه الأفعال ليحدّد مصداقية الإجابات أو الأقوال[5].

ويستغرق إجراء هذا الاختبار ما يقرب من ساعتين ونصف، ويتضمن مرحلتين: المرحلة الأولى منها يتمّ إجراء مقابلة مع الشّخص المراد اختباره، ويخطر بالاختبار والأسئلة التي ستطرح عليه بهدف

---

[1]: Didier Ferrier, op. cit, p 40.

[2]: أحمد فتحي سرور، المرجع السابق، ص 39.

[3]: Pierre Kayser, la protection de la vie privée par le droit, protection du secret de la vie privée, Economica, presse universitaire d'Aix Marseille, 3e éd , 1997, p 707.

[4]: تم اختراع هذا الجهاز من طرف فولمر (Vollmer) مع الدكتور لارسون (Larson) .

[5]: مبدر لويس، المرجع السابق، ص 360 وما بعدها ، انظر أيضا توفيق محمد الشاوي، المرجع السابق، ص 283.

ألاّ تكون مفاجئة أو غامضة وقت الاختبار، وفي المرحلة الثّانية يتمّ إجراء الاختبار بعد ضبط الجهاز بمعرفة المتخصص، وتطرح في البداية الأسئلة التي تَمّ إعدادها سلفا، وليس هناك أسئلة نمطية، إذ يحدد المتخصص في كل اختبار نوعية الأسئلة المناسبة لحالة المترشح للاختبار، وله أن يلجأ إلى تقنيات مختلفة لتحقيق هدفه، بحيث يمكن أن يبدأ مثلا بطرح أسئلة عادية بعيدة عن موضوع الاختبار لتهدئة الشّخص محلّ الاختبار، ثم شيئا فشيئا يطرح أسئلة ذات صلة بجوهر الموضوع للتّعرف على ردود الأفعال المختلفة وعند انتهاء الاختبار يقوم المتخصص بتحليل الإجابات، لمعرفة ما إذا كان الشّخص قد أدلى بالحقيقة أم لا، إلاّ أنّ التّساؤل الذي يطرح نفسه هنا هو إلى أيّ مدى يمكن الاعتداد بهذه النتائج لتقييم المترشح للعمل وبالتالي توظيفه؟

تتوقف مصداقية جهاز كشف الكذب والنتائج التي تنبثق عنه على عدّة أمور أهمّها:

- صفات الشّخص الذي يخضع للاختبارات، فالشّخص الأكثر خبرة في مجال الخداع والمراوغة لن تبدو عليه إنفعالات واضحة، كما أنّه يستحيل قياس الغشّ لدى الأشخاص الذين تناولوا عقاقير مهدئة قبل الاختبار.
- أنّ التّوصل إلى نتائج صحيحة تتوقف على مدى خبرة المتخصص الذي يجري الاختبار.
- الظّروف التي يتمّ خلالها إجراء الاختبار فمن السّهل أن تضطرب أعصاب شخص يخضع لتحقيق جنائي، بعكس الأمر لو أنّه كان يخضع لمقابلة لمجرد كونه مترشح لعمل أو ترقية.

ولذلك يشكّك البعض في نتائج جهاز كشف الكذب، والمبدأ نفسه الذي تقوم فكرته عليه هو أنّ حالة الكذب تخلق نوعا من الضّغط العصبي، لأنّه إذا كان هناك شخص يعتقد أنّه يقول الحقيقة فلن يحدث لديه قلق أو انفعال، وإذا لم يشعر الشّخص بأنّه مذنب أو أنّه يجد سعادة ما في الكذب فلن ينفعل، وفضلا عن ذلك فإنّ هناك العديد من العوامل التي يمكن أن تؤثر في الحالة العصبية وتؤدي لتغيرات نفسية، مثل الإرهاق والغضب والضّيق؛ إذ يمكن حدوثهم لمجرد خضوع الشّخص للاختبار، وقد يمرّ الإنسان بحالات مثل الإرهاق والغمّ والصّداع فتؤدي إلى خطأ في نتائج الاختبار[1].

ونظرا لما يثيره استخدام هذه الوسيلة من مشكلات، تتعلق بالحقوق الأساسية للأفراد فيما يتعلق بحماية الحياة الخاصة للعمّال، فإنّنا نتساءل حول مشروعية استعمال صاحب العمل لهذا الاختبار على المترشحين للعمل؟ وهل من حقّ هؤلاء قانونا رفض الخضوع لهذا الاختبار؟

لا يوجد في التّشريع الجزائري ولا الفرنسي ما يحسم مسألة شرعية استخدام صاحب العمل لهذه الوسيلة، وبالتّالي فالأمر متروك لاجتهاد الفقه والقضاء.

إذ يرى بعض الفقهاء أنّ لجوء صاحب العمل إلى استعمال جهاز كشف الكذب، يشوبه عدم المشروعية نظرا لأنّه ينطوي على أسئلة تقوم على التّمييز، ولا يمكن للمتخصص أن يجري التّحقيق أو المقابلة كاملة، دون أن يتطرق إلى موضوعات تتعلق بالحياة الخاصة، كالحالة الاجتماعية أو العادات

---

[1]: صلاح محمد أحمد دياب، المرجع السابق، ص 100.

أو العقيدة أو الحالة الصّحية، وهو الأمر الذي يحظره القانون، ويبطل بالتالي ما يترتب عليه من نتائج، كما أنّ الخضوع لاختبار كشف الكذب يعدّ تجربة مهينة للشّخص، ويمثل إهانة لكرامته الإنسانية إذ توضع مصداقيته موضع اتهام[1].

وتحظر المادة (L122-2) من قانون العمل الفرنسي، وضع قيود على حقوق وحريات الأفراد إلاّ لمبررات تستلزمها طبيعة العمل، و شريطة أن تتلاءم هذه القيود مع الهدف المراد تحقيقه.

وقد بيّن المدير العام لمكتب العمل الدّولي، في تقريره المقدم إلى مؤتمر العمل الدولي عام 1972 عن (التّقنيات في خدمة الحريّة) أنّ فحوص الشّخصية التي تهدف إلى اختراق شخصية الإنسان، وقياس عواطفه واستعداداته وتوازنه العقلي، وقدرته على التّكيف أو مقاومة الضّغوط النّفسية، قد تجبر الفرد في بعض الأحوال على كشف أرائه السّياسية، أو أفكاره عن بعض مسائله الشّخصية، ذات الطّابع الدّيني أو السّياسي أو الجنسي أو العائلي، وأنّ الفرد قد يفقد مستقبله، ثم إنّ هذه الاختبارات قد تضعه تحت المراقبة دون علمه، وقد يتأثر بسبب فحوص غير موثوق فيها أو لا معنى لها، والنّتائج المستخلصة من هذه الاختبارات التي نفذت إلى عقله الباطن، وجعلته يكشف عن أشياء عن نفسه ليس لها علاقة بمستقبله المهني، كما أنّ صاحب العمل الذي يرفض تعيين المترشح للعمل بعد فحص شخصيته، قد يحتفظ بجميع المعلومات الشّخصية المتعلقة به، وكل هذه الأمور تحتاج إلى ايلائها المزيد من الأهمية[2].

ومن ناحية أخرى، فقد جاء في تقرير لجنة الوظيفة العامة الفيدرالية بالولايات المتحدة الأمريكية أنّ استعمال نتائج فحوص الشّخصية لأهداف إدارة شؤون العاملين، يهدّد على نحو جسيم الحقّ في احترام الحياة الخاصة،كما أبدى بعض الأخصائيين تألمهم من المساس بالحياة الخاصة في علاقات العمل من خلال فحوص الشّخصية، واقترح كثيرا من الأخصائيين النّفسانيين حذف الأسئلة البالغة الخصوصية من فحوص الشّخصية[3]، وبالتّالي فإنّ استخدام هذه التّقنيات في الحصول على المعلومات من طالب العمل، يعد افتئاتا على حقّه في الحياة الخاصة، وانتهاكا لأسرار النّفس البشرية ونبش لأخصّ حقوق الشّخصية[4].

---

[1]: صلاح محمد أحمد دياب، المرجع السابق، ص 101.

[2]: أحمد فتحي سرور، المرجع السابق، ص 40. انظر أيضا: مبدر لويس، المرجع السابق، ص 362.

[3]: أحمد فتحي سرور، نفس المرجع، ص 41.

[4]: ممدوح خليل بحر، المرجع السابق، ص 513.

المطلب الثالث: المراقبة والتّنصت والتّسجيل

قد لا يكتفي صاحب العمل _ في إطار البحث عن المترشح الأنسب_ بما تحصل عليه من معلومات بالطّرق المشروعة قبل إبرام العقد، بل يذهب إلى أبعد من ذلك، فيقوم بالتّحري والتّجسس على أوضاع المترشحين للعمل، وتتبع نشاطاتهم و سلوكاتهم في المجتمع أو في مختلف الأماكن التي يترددون عليها، أو حتّى في قاعة الإنتظار خلال سلسلة الاختبارات، عن طريق الأجهزة الحديثة التي أفرزها التّقدم التّكنولوجي الحديث في مجال الرّقابة الإلكترونية، وممّا يزيد الأمر خطورة هو دقّة هذه المعدّات و صغر حجمها ، بما يعني إمكانية التّصوير، ورصد مختلف التّحركات بطريقة سريعة وخفيّة تماما لا تخطر على بال الشّخص المراقب (الفرع الأول)، أو التّنصت والتّسجيل الإلكتروني لمحادثاته الخاصة وهو ما يعرض حياته الخاصة لمزيد من التّهديد (الفرع الثاني).

الفرع الأول: التّصويـــر

لقد استطاع التّقدم العلمي والتّكنولوجي أن يتمكن من انتزاع صورة الإنسان منفصلة عن جسمه، إلاّ أنّ هذا الانتزاع لا يحول دون التّسليم بحقيقة واقعية، هي أنّ صورة الإنسان وجسمه وجهان متلازمان، إذ الصّورة هي المعنى الذي يراه الإنسان منبعثا من الجسم، أو هي الامتداد الضوئي لجسمه، ومن ثَمّ فإنّ انفصال الصّورة عن الجسم تحت تأثير الاختراع، لا يفصل الصّورة عن الجسم وبالتّالي فإنّ الصّورة تأخذ حكم الجسم من حيث سريّة الحياة الخاصة[1].

وحتّى يتمكن صاحب العمل من استكمال جمع المعلومات عن المترشحين للعمل لديه، وتكوين نظرة كاملة عن مواصفاتهم الذّاتية بهدف تقييمهم، وإصدار قراره الأخير بالإقبال على التّعاقد أو الإحجام عنه، قد يلجأ -بنفسه أو بواسطة غيره- إلى التّجسس والتّلصص على المترشحين للعمل عن طريق مراقبتهم بتركيب آلات التّصوير أو منظار مكبر في الأماكن التي يترددون عليها، بهدف رصد تحركاتهم ومراقبة سلوكاتهم بالتقاط صوّرهم، وهذا ما يُشكّل تهديدا لحريتهم، وانتهاكا لحقّهم في الحياة الخاصة فإذا تسلّل المصوّر إلى داخل نطاق الحياة الخاصة للشّخص، فإنّ الصّور التي يلتقطها تعتبر قد التقطت بطريقة غير مشروعة، وتكوّن اعتداء على حقّ الشّخص في حياته الخاصة[2]، لأنّ حماية الحياة الخاصة ليست إلاّ امتدادا للحريّة الشّخصية التي يجب أن يتمتع بها كل فرد .

ولابدّ من التّمييز بين تصوير الشّخص في مكان خاص، وتصويره في مكان عام، ويقصد بالمكان الخاص "المكان المغلق الذي لا تستطيع أن تنفذ إليه نظرات الناس من الخارج، ولا يمكن دخوله

---

[1]: طارق سرور، المرجع السابق، ص 782.

[2]: حسام الدين كامل الأهواني، المرجع السابق، ص 108.

إلا بإذن صاحب الشأن"[1]، فإذا تَمّ تصويره في مكان خاص بدون علمه أو بدون رضاه، فإنّ القانون يحميه سواء على مستوى قواعد القانون المدني، إذ يجوز له الإعتراض على النّشر، فضلا عن حقّه في المطالبة بتعويض الأضرار التي أصابته من جرّاء النّشر، أو على مستوى النّصوص الجنائية، إذ يمثّل ذلك اعتداءً ومساسا بالحياة الخاصة، كما هو منصوص عليه في المادة 303 مكرر من قانون العقوبات، طالما أنّ التّصوير تَمّ بآلة أو جهاز، وليس مجرّد رسم صورة للشّخص من الذّهن، ويتحقّق الاعتداء سواءً كان المساس متعلقا بإلتقاط صورة ورقية، أو تصويره فيلميا بكاميرا فيديو مثلا، أو تعلق بنقل هذه الصّور، أو التّصوير من خلال أجهزة تُمكّن المصوّر من رؤية ما يدور في المكان الخاص كالدّوائر التّليفزيونية المغلقة[2].

أمّا التّصوير في الأماكن العامة المفتوحة للجمهور أمر مشروع؛ ما لم تكن هناك لوائح خاصة تحظر ذلك كالحدائق العامة والمطاعم والمحال العامة و وسائل النّقل ودور السّينما والمسرح والمباريات الرّياضية وشاطئ البحر؛ إذ أنّ وجود الشّخص في مكان عام، يمكن القول أنّه رضي ضمنا بإعلان صورته وخروجها من الخصوصية خصوصا لو لم يكن المكان منعزلا، كما أنّ القانون الجنائي لا يؤاخذ عليه، فتصوير شخص في مكان عام أو نشر صورته لا يقع تحت طائلة قانون العقوبات ولا يتوفر فيه المساس بحرية الحياة الخاصة[3].

ولهذا نادى الفقه بضرورة تدخّل القضاء لحماية صورة الإنسان، ضدّ أيّ فعل من أفعال الالتقاط أو النّشر، الذي يتمّ دون رضا صاحبها، وعلى إثر ذلك استقرّت أحكام القضاء على حماية الحقّ في الصّورة[4]، ومن ثَمّ إذا ما قام صاحب العمل بفعل التّصوير دون موافقة صاحبها، فهو بذلك إنّما يرتكب جريمة الاعتداء على الحياة الخاصة للمترشح للعمل ويسأل جنائيا عنها.

وقد استشعر المشرع الجزائري بأهمية المحافظة على الحقّ في الحياة الخاصة، لاسيّما ما تعلق منه بالصّورة، فنصّ في المادة (303-2) مكرر من قانون العقوبات على "معاقبة كل من تعمّد المساس بحرمة الحياة الخاصة للأشخاص بأيّة تقنية كانت وذلك بإلتقاط أو تسجيل أو نقل صورة لشخص في مكان خاص، بغير إذن صاحبها أو رضاه بالحبس من ستة أشهر إلى ثلاث سنوات وبغرامة من 50.000دج إلى 300.000دج".

ويقصد بالصّورة المعاقب على التقاطها أو تسجيلها أو نقلها-بمقتضى المادة (303-2) مكرر من قانون العقوبات الجزائري- تثبيت أو رسم قسمات شكل الإنسان على دعامة مادية أيّا كانت، ومن ثَمّ تخرج من نطاق الحماية المقرّرة بهذا النّص، الصّور التي يتمّ التقاطها أو تسجيلها أو نقلها

[1]: حسام الدين كامل الأهواني، المرجع السابق، ص 117.

[2]: صلاح محمد أحمد دياب، المرجع السابق، ص 62.

[3]: مبدر لويس، المرجع السابق، ص 87.

[4]: عماد حمدي حجازي، المرجع السابق، ص 178.

للأشياء، إذ لا يحمي القانون بهذه الجريمة سوى الإنسان، أمّا الأشياء –أيّا كانت أهميتــها أو الــضّرر النّاجم عن تصويرها– فلا تدخل في نطاق هذه الحماية[1].

ويتّضح لنا من هذا النّص أنّ المشرع يربط حماية الحياة الخاصة بالمكان الخــاص، وهنــا يثــار التّساؤل عمّا إذا كانت الحماية القانونية ترتبط بالمكان الخاص أم بحالة الحياة الخاصة للأشخاص في حدّ ذاتها؟ ثم ما مصير الصّور التي التقطت من طرف المصوّر كما لو كان المترشح للعمل امرأة مثلا؟.

ذهبت المحاكم الفرنسية إلى أنّ العبرة بالمكان الخاص في حدّ ذاته، ولــيس بحالــة الأشــخاص أنفسهم فقضي بأنّه يكفي لاعتبار المكان خاصًا، أن يتمّ المساس في مكان لا يسمح للجمهور بارتياده[2]، غير أنّه يصعب في بعض الأحيان معرفة ما إذا كنّا بصدد مكان خاص أو عام، ولقد أثيرت هذه المسألة على وجه الخصوص بصدد أماكن العمل، حيث يذهب الفقه الفرنسي إلى أنّ أمــاكن العمــل تعتــبر من حيث المبدأ من قبيل الأماكن الخاصة، حيث أنّه لا يمكن الدّخول إليهــا بــدون إذن ربّ العمــل أو المسؤول عنه، أو بناء على دعوته، ويستثنى من ذلك بعض أجزاء مكان العمل؛ التي يسمح للجمهور بارتيادها مثل محلات البيع حيث لا يعتبر مكانا خاصا، بينما الأماكن التي لا يسمح للجمهور بارتيادها دون إذن، مثل المخازن والمكاتب ، فهي تعتبر من قبيل المكان الخاص[3].

ثم إنّ احتفاظ المصوّر لنفسه بصورة واحدة، قد يمسّ بسمعة المترشــح للعمــل وشخــصيته و يسبب له الضّرر، لذلك يجوز للمترشح الاعتراض على الاحتفاظ بصورته أو نشرها؛ بــل أنّ حــقّ في أماكن العمل، لا يجوز المراقبة عن طريق التّصوير، إلاّ وفقا لقواعد محددة كما سنراه لاحقا .

الفرع الثاني: التّنصت على المحادثات أو تسجيلها أو نقلها

يقصد بالمحادثات كل صوت له دلالة التعبير عن مجموعة من المعاني والأفكار المترابطة، فإذا كان هذا الصّوت فاقد الدلالة على أيّ تعبير كالهمهمة والصّيحات المتناثرة فلا يعدّ حديثا[4].

ويقصد بالتّنصت على الحديث، الاستماع إليه خلسة، وهو فعلا يتمّ باستخدام الأذن وحدها دون حاجة إلى الاستعانة بأيّة أداة أو جهاز، بينما التّسجيل يقصد به الحصول على الحديث، بالاحتفاظ به على أشرطة، يمكن استرجاعها مرة ثانية، أمّا نقل الحديث فيقصد به إستراق السّمع عن طريق جهاز لإرساله من المكان الذي يقال فيه، إلى مكان آخر بواسطة أجهزة الاستماع[5].

---

[1]: آدم عبد البديع آدم حسين، المرجع السابق، ص 547.

[2]: حسام الدين كامل الأهواني، المرجع السابق، ص 118.

[3]: نفس المرجع، ص 120 .

[4]: عماد حمدي حجازي، المرجع السابق، ص 147 .

[5]: محمد محمد الدسوقي الشهاوي، الحماية الجنائية لحرمة الحياة الخاصة، رسالة مقدمة لنيل درجة الدكتوراه، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، بدون سنة، ص 308.

لقد أصبح التّسجيل على شرائط أو استخدام الميكروفونات، لمراقبة نشاط الأفراد من قبل أصحاب الأعمال، من الممارسات المنتظمة لكثير من الشّركات، ومن صوّر المراقبة في علاقات العمل ما اتبعته اتحادات العمل ذاتيا، فقد عمد بعض قادة الإتحادات إلى استخدام المراقبة التّكنولوجيا للتّيقن من إخلاص معاونيهم، تماما مثلما يفعل رؤساء مجالس الإدارة مع أعوانهم التّنفيذيين[1].

والغرض من هذه المراقبة هو قياس كفاءة الأداء، ومن مميّزات هذه الأجهزة أنّها تعمل بلا تدخّل ولا سيطرة، ولا تعترض على سلوك الأفراد في شكل بيانات لها دلالة لإدارة المؤسسة، ويرى أحدّ المستشارين أنّ هذه الأجهزة فيها ارتداد للمجتمع الذي يجاهد من أجل كرامة الإنسان وحرياته الشّخصية، فقد يعمد صاحب العمل إلى التّحري وجمع المعلومات الخاصة بالمترشحين للعمل بالتّجسس على محادثاتهم باستعمال وسائل تقنية، لتسجيل محادثاتهم أو نقلها أو التّنصت عليها، سواء قام بهذه العمليات بنفسه أو عن طريق استعمال مخبرين، لأنّ محاولة صاحب العمل استخدام مثل هذه الوسائل، يُشكّل نوع من أنواع الإكراه النّفسي وقيد خطير على الحريّة الشّخصية[2].

ويعتبر تسجيل الصّوت عملية تفتيش كلما كان فيه مساس بحرمة الشّخص أو المسكن أو الرّسالة، ورغم أنّ التّسجيل يقع على كلام شفوي، إلاّ أنّه يمكن أن يكون فيه مساس بالحرمة أو الحريّة في صوّر ثلاث، فقد يكون فيه إعتداء على حرمة الرّسائل إذا سُجلت محادثة تليفونية، ويكون فيه اعتداء على حرمة المسكن إذا وُضع جهاز التّسجيل في مسكن دون علم صاحبه أو إذنه، كما يكون فيه اعتداء على حريّة الشّخص بل وحرمته وإخلال بقواعد الآداب إذا سجل حديث شخصي في الطّريق أو في مكان عام بدون إذن منه[3].

ولقد عني المشرع الفرنسي بحماية الحياة الخاصة ضدّ وسائل التّجسس عليها، حيث نصّت المادة (226-1) من قانون العقوبات الجديد على أنّه "يعاقب بالحبس سنة وغرامة ثلاثمائة ألف فرنك كل من اعتدى عمدا بوسيلة أيّا كانت، على ألفة الحياة الخاصة للآخرين، بالتّنصت أو بالتّسجيل أو بالنّقل بدون موافقة صاحب الشأن، كلام صادر له صفة الخصوصية أو سرّي"[4].

وقد نحى المشرع الجزائري في هذا المنحى، حيث أضفى الحماية على المحادثات الخاصة بالأشخاص في المادة (303-1) مكرر من قانون العقوبات بقوله "يعاقب بالحبس من ستة أشهر إلى ثلاثة سنوات وبغرامة من 50.000دج إلى 300.000دج كل من تعمد المساس بحرمة الحياة الخاصة للأشخاص بأيّة تقنية كانت وذلك:

– بالتقاط أو نقل مكالمات أو أحاديث خاصة أو سريّة بغير إذن صاحبها أو رضاه".

---

[1]: مبدر لويس، المرجع السابق، ص 19.

[2]: نفس المرجع، ص 19.

[3]: توفيق محمد الشاوى، المرجع السابق، ص 231.

[4]: مذكور في: محمد محمد الدسوقي الشهاوي، المرجع السابق، ص 263.

و يتبين لنا من خلال هذا النّص أنّ المشرع الجنائي، يحظر إستراق السّمع أو التّنصت على المحادثات الخاصة كما يحظر تسجيلها أو نقلها، ويشترط في جميع الأحوال السّابقة أن يتمّ التّنصت أو التّسجيل أو النّقل عن طريق جهاز من الأجهزة، أما مجرّد التّنصت العادي بالحواس الطّبيعية فلا يدخل في إطار الأفعال المجرّمة.

وإذا تمعنا النّظر في نص المادة (303-1) مكرر من قانون العقوبات الجزائري، لوجدنا أنّ المشرع يجرّم المساس بحرمة الحياة الخاصة في حالة التّنصت أو التّسجيل على المكالمات أو الأحاديث الخاصة أو السّرية، دون أن يؤكد على شرط أن تدور هذه المحادثات في مكان خاص.

كما قد يكون المساس بالحياة الخاصة للمترشحين للعمل عبر وسائل الاتصال، من خلال التّجسس على المكالمات الهاتفية، لأنّ الهاتف من مستلزمات الحياة الخاصة، شأنه في ذلك شأن مترل الشّخص، ومجرّد الاستماع لما ينتقل خلاله، يتحقّق المساس بالحقّ في الحياة الخاصة، بصرف النّظر عن فكرة المكان، ويرجع ذلك إلى أنّ المحادثة الهاتفية تتم بين غائبين، أي لا يتواجدان في نفس المكان ويصعب على المعتدي معرفة المكان الذي يتحدث منه أطراف المكالمة[1]، ويأخذ حكم المحادثات الهاتفية تلك المحادثات التي تتمّ عبر شبكة الأنترنت، أمّا البريد الإلكتروني فيسري بشأنه ما يسري على سريّة المراسلات الخاصة[2].

من خلال ما تقدم نخلص إلى أنّ لجوء صاحب العمل أو المكاتب الوسيطة، إلى البحث والتّحري على المعلومات المتعلقة بالمترشحين للعمل، باستعمال الوسائل التّقنية المتطوّرة يشكّل تهديدا وتدخّلا في حياتهم الخاصة، وينطوي على مواقف غير ذات صلة بالشّخصية المهنية للمترشحين للعمل مما يجعل تقييم صاحب العمل، بناء على النّتائج التي خلص إليها على هذا الأساس، تقييم غير مهني يُسفر عن عدم قبولهم كمترشحين للعمل لديه، وتصبح هذه الاعتبارات لا علاقة لها بالأداء المحتمل أو لتنفيذ عقد العمل، فما هي إذاً ضمانات حماية المترشح للعمل من هذه الممارسات التي قد تطاله؟

---

[1]: حسام الدين كامل الأهواني، المرجع السابق، ص 130.

[2]: صلاح محمد أحمد ذياب، المرجع السابق، ص 68.

المبحث الثاني: ضمانات حماية الحياة الخاصة للمترشح للعمل

إنّ احترام الحياة الخاصة للمترشح للعمل، أمر ضروري للحفاظ على كرامة شخصه باعتباره إنسان في المقام الأول، كما أنّه لم يعد بعد في إطار التّبعية لصاحب العمل، مما يقتضي أن تكون له حريته الشّخصية الكاملة، لاسيّما تلك المتعلقة بالجوانب الأكثر حميمية في حياته، وعلى الرّغم من التّأكيد على حقّ صاحب العمل في الاختيار الحرّ لعمّاله، باعتباره المسؤول عن حسن سير مؤسسته، إلاّ أنّ سلطته في الاختيار لابدّ أن تحكمها مجموعة من الضّوابط، التي تستند إلى الاعتبارات الموضوعية والشّخصية، والتي يتطلب اقتصارها على الجانب المهني اللاّزم لشغل الوظيفة (المطلب الأول)، كما يجب ضمان سريّة المعلومات والبيانات الشّخصية المتحصل عليها، لاسيّما نتائج الاختبارات الطّبية والشّخصية (المطلب الثاني)، وأخيرا لمنع الانتهاكات التي قد تصيب بقعة الحياة الخاصة، سَنّ المشرع في قانون العمل حظر التّمييز بين المترشحين للعمل (المطلب الثالث).

المطلب الأول: حدود جمع المعلومات عن المترشح للعمل

بغية حماية الحياة الخاصة للمترشح للعمل، يتعين وضع إطار لسلطة المستخدم في البحث والتّقصي وتحديد طبيعة المعلومات التي يتمّ جمعها (الفرع الأول)، بالرّغم من أنّه يستطيع ممارسة سلطته بصفة قانونية على نحو يحافظ على مصلحة المؤسسة من جهة، أو حقّ على مصلحة طالب العمل من جهة أخرى، إذا ما كانت المعلومات المطلوبة ذات صلة مباشرة وضرورية لمنصب العمل المعروض (الفرع الثاني).

الفرع الأول: طبيعة المعلومة التي يتمّ التّحري عنها وجمعها

لا يحقّ لصاحب العمل أن يطلب من المترشح للعمل، إلاّ المعلومات التي يكون غرضها النّهائي تقييم مؤهلاته لشغل منصب العمل المقترح، أو مع المهارات المهنية، ووفقا لذلك يحقّ له أن يطلب من المترشح كافة المعلومات اللاّزمة للتّحقق من مؤهلاته، ومن بين المعلومات التي يُسمح له بمعرفتها: الحالة المدنية للمترشح للعمل (كالاسم واللقب، وتاريخ ومكان الميلاد، وعنوانه وجنسيته)، وكذا حالته العائلية، إذا كان ذلك لا يشكّل مساسا بحياته الخاصة، وإذا اقتضى الأمر الحالة الزّوجية، وعدد الأولاد المتكفل بهم؛ وكذا الشّهادات والمؤهلات المتحصل عليها للتّحقق من موافقتها للمعلومات المسجلة في السّيرة الذّاتية، ومعرفة مستواه في المواد التي لها علاقة مباشرة مع منصب العمل المقترح، وسوابقه المهنية وكذا شهادات العمل الصّادرة من قبل أرباب العمل بالمؤسسات التي عمل بها سابقا

وهذا للتّأكد من خبرته إذا تعلّق الأمر بشغل منصب عمل مماثل، أو عدم وجود شرط عـــدم المنافـــسة، أو شخصيته إذا لزم الأمر [1] .

وطبقا للمنشور الوزاري رقم 93-10 المؤرخ في 15 مارس 1993[2]، فإنّ تقدير الكفاءة المهنية للمترشح للعمل، يمتدّ إلى صلاحيته ومعلوماته الفنية وقدراته على التّكيف مع ظروف العمل والانخراط في فريق العمل، وقدراته على التّرقية أو الانتقال إلى وظائف أخرى في المؤسسة، مما يجعل الأمر منصبّا على عناصر شخصية وصفات تتوافر في شخص المترشح، وينبغي أن تنحصر المعلومات المطلوبة فقط في تلك التي تسمح بمعرفة خصائص الشّخصية بالنّظر للوظيفة المطلوب شغلها.

وذهب المشرع الجزائري في المادة (20-2) من قانون رقم 04-19 المؤرخ في 25 ديسمبر 2004 المتعلق بتنصيب العمّال ومراقبة التّشغيل إلى أنّه "يجب أن تنصّب المعلومات المطلوبة على المؤهلات والخبرة المهنية لطالبي التّشغيل المعنيين".

وفي تقرير للأستاذ (G.Lyon-Caen) عن الحريات العامة والعمل[3]، ذهب إلى أنّ إخضاع المترشحين للعمل لتحريات حول صفاتهم الشّخصية، أو طريقة تفكيرهم أو توجيه أسئلة إليهم تتعلق بمشروعاتهم على الصّعيد العائلي أو معتقداتهم الدّينية أو توجهاتهم الجنسية ...إلخ، يمثل إنتهاكا خطيرا على الحقّ في احترام الحياة الخاصة، بل وعلى الكرامة الإنسانية للمترشح.

فإذا تقدم المترشح للوظيفة فإنّه لا يفوته أن يذكر اسمه وصفته في بيان الحالة الذي يقدمه لصاحب العمل، كما أنّه يلتزم بالرّد على الأسئلة الموجهة إليه أثناء المقابلات التي يدعى إليها، ويجب عليه الإجابة بحسن نية عن هذه الاستفسارات المطروحة طبقا للقانون، ويقبل بشكل أو بآخر الكشف عن معلومات حول شخصيته لصاحب العمل، ومع هذا ينوي في ذات الوقت الإبقاء على بقعة معينة من حياته الخاصة، ولا يسمح لفضول صاحب العمل باقتحامها، سواء لأنّه يرى أنّ الوقائع المتصلة بها لا صلة لها بالكفاءة في شغل الوظيفة المعروضة، أو لأنّه يعتقد أنّ إخفاء هذه الوقائع يساعده في الحصول على الوظيفة[4] .

وإذا كان لصاحب المؤسسة الحقّ في جمع المعلومات المتعلقة بكفاءة المترشح لشغل الوظيفة، فإنّ عليه واجب "جمع المعلومات ذات الصّلة فقط بخصائص المنصب الشّاغر، وأن يجمع كل هذه المعلومات ولا شيء سواها "[5].

وقد طبق بالفعل هذا المبدأ من قبل الإجتهاد القضائي للغرفة الاجتماعية لمحكمة النّقض الفرنسية، منذ قرار(fives lille cail) الصّادر في 17 أكتوبر 1973، وتتمثل وقائع هذه القضية في تسريح

---

[1]: Olivier Chénedé, Dominique Jordan, Contrat de Travail, du recrutement à la rupture, Delmas, Paris, 2005 ,p 41.

[2]: Circulaire DRT.N° 93-10 du 15 mars 1993, sem.soc. Lamy 1993, N° 641, p 68.

[3]: Gérard Lyon-Caen, Les libertés publiques et l'emploi, rapport au ministre du travail et de l'emploi, la documentation française, 1992, N°27.

[4]: صلاح محمد أحمد دياب، المرجع السابق،ص 46.

[5]: Gérard Lyon -Caen, rapport op.cit, p 37.

عامل كاهن بسبب إخفائه معلومات عن صاحب العمل تتعلق بوظيفته الكنسية، وقال إنّه لم يذكر هذه المعلومة في استبيان المترشح للعمل، فقرّرت المحكمة العليا عدم مشروعية التّسريح، وممّا جاء في قرارها أنّ "الهدف من المعلومات المطلوبة خلال عملية التّرشح للعمل هو المساعدة في تقييم مدى ملاءمة مؤهلات المترشح للعمل للمنصب المطلوب شغله، ولا يمكن أن ينصرف إلى مجالات لا ترتبط مباشرة بهذه الوظيفة المهنية"[1].

وأقرّ الاجتهاد القضائي علاوة على ذلك، بأنّ السّهو أو عدم دقّة ذكر المعلومة من طرف المترشح للعمل، لا يشكّل خطأ يستدعي تسريحه، إذا كانت تحوي على عنصر من حياته الخاصة، وليس لها صلة مباشرة مع منصب العمل، وقد أيّد قانون 31 ديسمبر 1992 هذا الاجتهاد، الذي يأخذ بمبدأ الملاءمة وبموجب المادة (L121-6) الفقرة الأولى من قانون العمل الفرنسي فإنّ "المعلومات المطلوبة تحت أيّ شكل من الأشكال، من المترشح للعمل أو العامل (بمناسبة التقييم) لا يمكن أن يكون غرضها إلاّ تقييم قدرته على شغل المنصب المقترح أو المهارات المهنية"[2].

في الواقع إنّ الغرض من هذه المعلومات المطلوبة لا تقتصر فقط على تقييم الكفاءة المهنية للمترشح للمنصب، ولكن يمتدّ إلى قدرته لطلب معلومات حول شخصيته، كما ذكر وزير العمل الفرنسي قبل بضعة أشهر من المصادقة على قانون العمل لسنة 1992 " نحن نعرف جيدا أنّ لتقييم القدرات على الإشراف والتّوجيه لفريق معين، فإنّ شخصية المترشح تشكّل عنصرا من عناصر السلطة التّقديرية"[3].

وعلى صاحب العمل أن يقتصر فقط على طلب المعلومات ذات الصّلة بالوظيفة المعروضة فيكون محلاّ للتّقييم خبرة المترشح وقدرته على أداء العمل المطلوب ومؤهلاته بهذا الشّأن، بعده عن مكان العمل، توصيات أصحاب العمل السابقين...إلخ، أي تقييم المترشح للعمل يكون تقييما مهنيا في المقام الأول، وهو تقييم يسعى إلى إظهار أبعاد الشّخصية المهنية للمترشح لتحديد الموقف النّهائي من العقد بقبوله عاملا أو رفض ترشيحه، ولذلك يجب على طالب العمل أن يتجنب توفير معلومات عن حياته الخاصة، وبالتّالي "وأمام تقييد صاحب العمل بالحصول على المعلومات الضّرورية فقط لتقييم قدرة المترشح للعمل على تنفيذ واجب العمل ومهاراته المهنية، إلاّ أنّه له الحريّة في توظيف المترشح الذي يبدو له الأفضل والأنسب والاستغناء عن الآخرين ومعاملة المترشحين بطريقة مختلفة"[4].

ومن ثَمّ فإنّه يجوز لصاحب العمل، جمع بعض المعلومات المتعلقة بالحياة الخاصة للمترشح للعمل وعلى وجه الخصوص، بعض الصّفات النّفسية أو الأخلاقية أو الاجتماعية، في الحالات أين تعدّ مثل هذه

---

[1]: Citer par: Marie Annick Péano, L'intuitus personae dans le contrat de travail, Dr.soc N°2, février 1995,p 132.

[2]: Art. 121-6 Alenia 1 « Les informations demandées, sous quelque forme que ce soit, au candidat à un emploi ne peuvent avoir comme finalité que d'apprécier sa capacité à occuper l'emploi proposé ou ses aptitudes professionnelle »

[3]: Marie Annick Péano, op.cit 135.

[4]: Ibid. p 129.

المعرفة ضرورية، نظرا لطبيعة المنصب أو الغرض المنشود لهذه المؤسسة، كما هو الحال بالنّسبة للتّوظيف في بعض الأنشطة التي تتطلب ضمانات معنوية قوية (مثل أنشطة الحراسة والأمن والخدمات المصرفية) إذ يمكن لصاحب المؤسسة أن يطلب من المترشح للعمل تقديم صحيفة السّوابق القضائية، أو عندما يكون المنصب المعروض يتعلق بالتّعامل مع مبالغ مالية كبيرة فمن الطّبيعي أن يتأكد صاحب العمل من تحلي هذا المترشح بصفات خلقية، من بينها الأمانة الكافية لشغل الوظيفة، ومع ذلك فلن يكون مقبولا الدّخول إلى بعض تفاصيل حياته الخاصة، للبحث عن الإجابات المطلوبة، أمّا فيما يتعلق بالوظيفة التي لا تستلزم ضمانة خاصة، فلا يمكن لصاحب العمل أن يدفع بتحرياته إلى عمق شخصية المتقدم للعمل[1].

ولأجل هذا أوجب المشرع في الفقرة الثانية من المادة (L 121-6) من قانون العمل الفرنسي ضرورة وجود صلة مباشرة وضرورية للمعلومة المطلوبة بالوظيفة المعروضة.

الفرع الثاني: صلة المعلومة المطلوبة بالكفاءة المهنية لشغل المنصب

إنّ التّقييم الذي يكون المترشح للعمل محلاّ له، لا يجب أن يكون مستندا إلى معلومات غير ذات صلة بالعمل المطلوب أدائه ومقتضيات هذا الأداء، وهو ما يعدّ تأكيدا لمبدأ الفصل بين الإطار المهني وبين الإطار غير المهني، من حيث مفردات كل منهم، وإعمالا لهذا المبدأ، أي الفصل بين الإطارين المهني وغير المهني يظهر موقف كل طرف من احتمالات التّدخلات بينهما[2]، فلا يحقّ لصاحب العمل اقتحام الحياة الخاصة بمعناها الواسع، ونعني بهذا كل ما لا يتعلق بالعقد المقترح إبرامه أو بمناسبته، الاستفسار عن أمور أيّا كان مجالها، غير ذات صلة، وبالتّالي فإنّ الاعتماد على مفردات ذات طابع غير مهني، مستمدة من الحياة الخاصة للمترشح للعمل، يعدّ تجاوزا من جانب صاحب العمل، كما يعدّ تعسفا منه متى رفض التّعاقد مع المترشح للعمل استنادا إليها[3].

وقد اشترط قانون العمل الفرنسي في المادة (L121-6) في إطار جمع المعلومات عن المترشح للعمل، إضافة إلى تقييم القدرات المهنية للمترشح لشغل الوظيفة، " أن تكون هذه المعلومات المطلوبة ذات صلة مباشرة وحتميّة مع الوظيفة المعروضة أو لتقييم المهارات المهنية للمترشح للعمل"[4]، ويقصد بعبارة الصّلة المباشرة والحتمية أو الصّلة الوثيقة "وجود درجة معينة من الموضوعية والشّرعية العلمية، التي بدونها تفقد طريقة التّقييم كل مصداقية وكل قيمة مرجحة لها"[5]، وبناءا على ذلك لا يمكن

---

[1]: صلاح محمد أحمد دياب، المرجع السابق،ص 70.

[2]: خالد حمدي عبد الرحمان، المرجع السابق، ص 72.

[3]: نفس المرجع، نفس الصفحة .

[4]: Art. 121-6 Alenia 2 « Ces informations doivent présenter un lien direct et nécessaire avec l'emploi proposé ou avec l'évaluation des aptitudes professionnelles ».

[5]: مذكور في: صلاح محمد أحمد دياب، المرجع السابق،ص 71.

لصاحب العمل أن يستخدم أساليب (علم التّنجيم، علم الأعداد، دراسة الخط) والتي تسمح بجمع المعلومات، لكونها غريبة وليس لها أيّة قيمة علمية، ولا تتّصل مباشرة بالعمل المطلوب شغله .

كما ألزمت المادة (L121-7) الفقرة الأولى من قانون العمل الفرنسي، صاحب العمل بوجوب إخطار المترشح للعمل صراحة ومسبقا، بالطّرق والتّقنيات التي يتمّ استخدامها في مواجهته أثناء عملية الاختيار وينبغي أن تكون هذه الوسائل والتّقنيات وثيقة الصّلة بالهدف المنشود[1].

كما تحظر المادة (L121-8) من قانون العمل الفرنسي، جمع معلومات تتعلق شخصيا بأحد المترشحين للعمل، من خلال وسيلة لم يكن المترشح للعمل على علم مسبق بها، غير أنّ السّؤال المطروح هنا، ما هو المعيار المعتمد في تحديد "الصّلة المباشرة والضّرورية" لمعلومة ما مع الوظيفة المعروضة؟

لقد أوضح المنشور الخاص بتطبيق هذه النّصوص[2]، أمثلة على عدم الصّلة المباشرة والضّرورية بين المعلومة المطلوبة والوظيفة المعروضة، كالحالة الصّحية للعامل، الحياة الجنسية، المسكن ومهنة الوالدين أو الزّوج وأوقات الفراغ، وقد حدّدت اللّجنة الوطنية للمعلوماتية والحريات في فرنسا (CNIL) في تقريرها الثّامن عشر، جمع بعض المعلومات التي تعتبرها غير ذات صلة بالوظيفة، كتاريخ الدخول إلى فرنسا أو تاريخ التّجنس وتفاصيل الوضعية العسكرية، أو الحالة الصّحية كالقامة والوزن والرّأي، كما يحظر جمع أو تخزين المعلومات الشّخصية، التي تكشف بصورة مباشرة أو غير مباشرة، عن الأصل العرقي أو الآراء السّياسية أو الدّينية، أو الانتماء النّقابي، فلا يسمح بجمع مثل هذه المعلومات إلاّ في بعض الحالات عندما تبرّره خصوصية المنصب[3].

ونفس التّساؤل يثار أيضا حول طرق ووسائل التّقييم بالهدف من التّقييم، إذ اكتفى المنشور المذكور سابقا بالنّص على أنّه "إذا كان القانون لم يقرّ مبدأ الصّلاحية العلمية للوسيلة المستخدمة، فإنّه تطلّبَ درجة معقولة من المصداقية لهذه الوسيلة، وعلى هذا فاللّجوء إلى أيّة تقنيات فيها هامش من الخطأ الكبير لا يتّفق مع الالتزام بالصّلة الوثيقة الذي تطلّبه القانون"، وبالتّالي يكون الأمر على هذا النّحو متروكا لتقدير القاضي[4]، وأخيرا فإنّ المشرع الفرنسي قد ألزم صاحب العمل باتخاذ جميع التّدابير اللاّزمة للمحافظة على سريّة المعلومات والنّتائج المتوصل إليها[5]، فلا يجوز له أن يفضي بها أو ببعضها إلى أيّ شخص آخر خاصة أصحاب الأعمال الآخرين، المحتمل ترشيح العامل لديهم في إحدى الوظائف، من خلال الوسائل المستخدمة بمناسبة التّحري خاصة في ظلّ نظم المعلوماتية، في معرفة صلاحية المترشح للعمل أو كفاءته المهنية.

---

[1]: Art. 121-7 «Le candidat à un emploi est expressément informé, préalablement à leur mise en œuvre, des méthodes et techniques d'aide au recrutement utilisées à son égard… Les méthodes et techniques d'aide au recrutement ou d'évaluation des candidats à un emploi doivent être pertinentes au regard de la finalité poursuivie ».

[2]: Circulaire DRT,N° 93-10, op.cit.

[3]: Isabelle de Benalcázar, droit du travail et nouvelles technologies, Montchrestien, Gualino éditeur, EJA, paris 2003. Olivier Chénedé, Dominique Jordan, op. cit, P 42 .

[4]: صلاح محمد أحمد دياب، المرجع السابق ، ص 73.

[5]: Art. 121-7 Alenia 2 « Les résultats obtenus sont confidentiels ».

المطلب الثاني: وسائل حماية الحياة الخاصة للمترشح للعمل من مخاطر المعلوماتية

إنّ المخاطر الجديدة التي تستهدف الحياة الخاصة، النّاتجة عن معالجة البيانات في شبكات الكمبيوترات المربوطة ببعضها البعض، بين المراكز المتباعدة والمختلفة من حيث تحديد الغرض من جمع هذه البيانات وتخزينها ومعالجتها واستخدامها، والمدة المحدّدة لحفظها، دفعت العديد من الدّول لإيجاد الوسائل الكفيلة بضمان حماية هذه المعلومات، فأفردت قواعد قانونية وقائية لحماية الحياة الخاصة من خلال مبدأ الإشراف والرّقابة من طرف جهة مستقلة على أنظمة المعالجة الآلية للبيانات الشّخصية ومبدأ المشروعية، ومبدأ الطّمأنينة (الفرع الأول)، كما أوجد المتعاملون في مجال المعلوماتية وسائل فنيّة تشمل تقنيات تساعد على تأمين وظائف الحماية، والأمن والسّرية للمعلومات الشّخصية والحسّاسة المتعلقة بالحياة الخاصة، منها التّشفير المعلوماتي وتقنيّة الغفلية (الفرع الثاني).

الفرع الأول: الوسائل القانونية الوقائية لحماية الحياة الخاصة للمترشح

لقد كفلت مختلف التّشريعات والوثائق الدّولية الحقّ في المعلومات، والحقّ في الحياة الخاصة ومبدأ عدم الاعتداء على البيانات الشّخصية، وشملت قواعدها حماية حياة الأفراد الخاصة، من مخاطر جمع وتخزين ومعالجة واستخدام هذه البيانات، من قبل أصحاب المؤسسات وأوجبت عدم إفشاء هذه البيانات أو كشفها لغير المصرح لهم بذلك، أو استعمالها لغير الغرض المخصصة له، وفرضت كذلك اتخاذ تدابير أمنية ملائمة لحماية هذه البيانات، وحماية معالجتها الآلية في نظم المعلوماتية، وقرّرت مبدأ الانفتاح، القاضي بإعلان السّياسة العامة للتّعامل مع هذه البيانات، وقرّرت مبدأ المشاركة الفردية لأصحاب البيانات، بما يكفل الوصول إليها والتّعرف والرّقابة عليها، وحقّ تعديلها وطلب محوها إذا كانت غير صحيحة[1] .

وقد نصّ القانون الفرنسي رقم 78-17 المؤرخ في 06 جانفي 1978[2]، المتعلق بالمعلوماتية والملفات والحريات ، في المادة الأولى على أنّ "المعلوماتية يجب أن تكون في خدمة المواطنين ولا يجب أن تحمل أيّ اعتداء على شخصية أو حقوق الإنسان أو الحياة الخاصة أو الحريات الفردية أو العامة"[3].

والواقع أنّ قيام أنظمة المعالجة الآلية للبيانات الشّخصية، وتجنب قدر الإمكان أخطارها على الحياة الخاصة، يقتضي وضع قواعد ومبادئ تلتزم بها هذه الأنظمة، وتكون بمثابة ضمانات وقائية لحرمة الحياة الخاصة، وبالرجوع إلى تشريعات الدّول الأجنبية والوثائق الدّولية، يمكن استخلاص ثلاثة

---

[1]: Pierre Kayser, op.cit, p 276.

[2]: تم تعديل هذا القانون (78-17) عدة مرات، وكان آخر تعديل له، بقانون رقم (2009-526) بتاريخ 12 ماي 2009، ج.ر، الصادرة بتاريخ 13 ماي 2009، متاح على الموقع: http://www.cnil.fr/en-savoir-plus/textes-fondateurs/loi78-17/ تاريخ الاطلاع: 2010/01/02.

[3]: Article 1er « L'informatique doit être au service de chaque citoyen. Son développement doit s'opérer dans le cadre de la coopération internationale. Elle ne doit porter atteinte ni à l'identité humaine, ni aux droits de l'homme, ni à la vie privée, ni aux libertés individuelles ou publiques ».

مبادئ أساسية، يمكن من خلالها أن تكفل التّوازن بين نشاط أنظمة معالجة البيانات الشّخصية وتطوّرها، وبين حماية الحياة الخاصة[1]، وهذه المبادئ هي: مبدأ الإشراف والرّقابة، مبدأ المشروعية، ومبدأ توفير الطّمأنينة.

أولا: مبدأ الإشراف والرّقابة

من الضّمانات الوقائية الخاصة، بتفادي ما هو محتمل من أخطار الأنظمة المعلوماتية على الحياة الخاصة للأفراد المترشحين للعمل، أن يكون للدّولة رقابة وإشراف غير مباشر على قيام هذه الأنظمة بنشاطها، ويكون ذلك من خلال إيجاد جهة متخصصة، مكوّنة من مجموعة من الفنيين المتخصصين في المعلوماتية، والقانونين الأكفاء، تكون لها القدرة على التّوفيق بين ضرورة وجود هذه الأنظمة وتطوّرها، وضمان حماية الحياة الخاصة لهؤلاء المترشحين للعمل.

ونظرا لأهمية وجود جهة متخصصة في الإشراف و الرّقابة، على إنشاء أنظمة المعلومات الاسمية وممارستها لنشاطها، فقد حرص المشرع الفرنسي على تأسيس اللّجنة الوطنية للمعلوماتية والحريات[2] وأسند لها مهمة الرّقابة الدّقيقة للتّطبيق الصّحيح لقانون المعلوماتية، وبالتّالي فإنّ إنشاء أيّ نظام للمعلومات من قبل أرباب العمل، ينبغي أن يتضمن الهدف من إنشاء النّظام وخصائصه، والجهة التي تمارس في مواجهاتها، حقوق الاستعمال والإطّلاع والتّصحيح، ونوعية البيانات الاسمية المزمع تجميعها والهدف منها، ومصادر جمع هذه البيانات ومدة الاحتفاظ بها، والجهات التي تستفيد منها أو يجوز لها استقبال المعلومات، وطرق تحليل ومعالجة البيانات، والضّمانات الكفيلة بسلامة البيانات الاسمية ومعالجتها وسريّتها[3]، ولا يجوز لصاحب العمل إجراء المعالجة الآلية للمعلومات المتعلقة بالمترشحين للعمل، إلاّ بعد استشارة لجنة المؤسسة، وإخطار اللّجنة الوطنية للمعلوماتية والحريات للحصول على ترخيص لإجراء هذه المعالجة.

ثانيا: مبدأ المشروعية

يكون الأساس الذي يقوم عليه جمع وتسجيل المعلومات الشّخصية، عن المترشحين للعمل مشروعا، إذا كانت البيانات والمعلومات التي تمكّنَ صاحب العمل الوصول إليها تَمّ بناء على موافقة المترشح المتقدم للعمل الذي تتعلق به هذه البيانات، فالمعلومات الشّخصية المتعلقة باسم المترشح وحالته الاجتماعية، وموطنه وحالته الصّحية، ومعتقداته السّياسية أو الدّينية أو الانتماءات النّقابية، أو سجله العدلي، رقم حسابه المصرفي، وعنوان بريده الإلكتروني، وغيرها من المعلومات التي توصف بأنّها حسّاسة، وتسمح بصورة مباشرة أو غير مباشرة بتعريف الأشخاص، الذين يجري جمع المعلومات عنهم

---

[1]: بولين أنطونيوس أيوب، المرجع السابق، ص 452.

[2]: للمزيد من المعلومات حول تشكيلة هذه اللجنة وصلاحياتها، انظر الموقع المشار إليه سابقا: http://www.cnil.fr/

[3]: بولين أنطونيوس أيوب، المرجع السابق، ص 458.

تتطلّب الموافقة الصّريحة من قبل الشّخص المعني، قبل المباشرة بجمعها باستثناء بعض الحالات المنصوص عليها في القانون والتي لا تتطلّب موافقة الشّخص[1].

فإذا كانت الأسئلة التي تتضمّنها الاستمارة، التي يفترض على الشّخص المترشح للعمل من أجل الحصول على وظيفة ما، لا تتناسب مع ما يتوجب أن يدلي به من بيانات لهذا الغرض، بل تتعدى ذلك بكثير، فاضطرّ إلى إعطاء البيانات المتعلقة بحياته الخاصة، فإنّ الأمر يثير شكوك حول ما إذا كان هذا القبول من جانبه يعكس إرادة حرّة، أم أنّه مكره على تداول معلومات مصدرها حياته الخاصة أو تعكس أسلوبه بشأن ممارستها[2].

ويعدّ جمع وتسجيل البيانات الشّخصية دون موافقة صاحبها، عملا غير مشروع تقوم بموجبه المسؤولية القانونية في مواجهة الجهة القائمة بالمعالجة، واعتراض الشّخص على تسجيل ما يخصه من بيانات شخصية باعتبارها من أسرار حياته الخاصة، ينفي عن عملية الجمع والتّسجيل للبيانات صفة المشروعية، كما يعتبر جمعا وتسجيلا غير مشروعين، الجمع الذي تَمّ دون علم الشّخص، كالبيانات التي يتوصل إليها النّظام عن طريق التّنصت على التّليفون أو التّسجيل منه[3]، ويجب أن يتمّ جمع المعلومات الضّرورية واللاّزمة فقط لتحقيق الهدف أو الغاية المعلن عنها، في الإخطار المقدم إلى اللجنة الوطنية للمعلوماتية والحريات، كما يوجب المنشور المذكور سابقا، بالنسبة للبيانات ذات الصّفة الشّخصية، أن تكون متناسبة ومرتبطة بالغايات التي جمعت من أجلها، وإلاّ تكون متجاوزة لهذه الغايات[4] .

ثالثا:مبدأ الطمأنينة

من المبادئ الأساسية لحماية الحقّ في الحياة الخاصة للمترشحين للعمل، في مواجهة نظم المعلوماتية، وضع القواعد القانونية التي تكفل للمترشح للعمل قدرا من الاطمئنان، على صحّة ما يتمّ معالجته آليا من بيانات شخصية تتعلق به، وعدم إفشاء ما يخصّه من معلومات، لا يرغب في الإطلاع عليها من قبل الغير، وذلك بمنحه الحقّ في الإطّلاع على ما يتمّ تسجيله من بيانات، ونتائج المعالجة الآلية لهذه البيانات؛ للتّأكد من صحتها وتصحيح ما يشوبها من أخطاء، ومحو البيانات التي تَمّ تجميعها وتخزينها بطريقة غير مشروعة، وحقّ الشّخص في تصحيح المعلومات المتعلقة به يعني قدرته على إعادة تأكيد شخصيته وذاتيته الحقيقية، عندما تهتز هذه الشّخصية في أعين الآخرين من خلال معلومات غير صحيحة عنه[5]، إضافة إلى ذلك تلتزم الجهة القائمة على نظام المعلومات بسريّة البيانات والمعلومات المعالجة المختزنة في النّظام، بمنع نقل أو تداول هذه المعلومات، واتخاذ وسائل الأمن الفعّالة التي تحول دون إمكانية وصول الغير إليها[6].

---

[1]: Jacques Robert, Jean Duffar, Droits de l'homme et libertés fondamentales,1e éd, Montchrestien, 1999, P 50 .

[2]: خالد حمدي عبد الرحمان، المرجع السابق، ص 74.

[3]: Pierre Kayser, op.cit. p 256 .

[4]: Article 16 de la loi de 6 janvier 1978 précitée.

[5]: Pierre Kayser, op.cit, p 316 et s.

[6]: بولين أنطونيوس أيوب، المرجع السابق،ص 470 وما بعدها.

ولهذا أوجبت المادة 20 من قانون 04-19 المذكور سابقا "على الوكالة المؤهلــة، والبلــديات والهيئات الخاصة المعتمدة، أن تتّخذ كلّ التّدابير الرّامية إلى حماية المعلومات الشّخصية، المتعلقة بطــالبي الشّغل الذين يقصدونها"، ويتعرض كلّ من قام بإفشاء المعلومات الشّخصية التي تمسّ بالحيــاة الخاصــة لطالب التّشغيل لغرامة من 50.000 إلى 100.000دج (المادة 27).

وفي القانون الفرنسي يلزم قانون العمل، طبيب المؤسسة عند إجراء اختبارات على المترشح بكتمان السّر المهني، إذ ليس له الحقّ في أن يذكر في استمارة اللّياقة الصّحية أسباب عدم اللّياقة[1]، كما لا يجوز لصاحب العمل بدوره، الكشف عن المعلومات المتعلقة بالحالة الصّحية للمترشح التي علم بها بمناسبة التّحري وجمع المعلومات عنه.

الفرع الثاني: الوسائل الفنيّة الوقائية لحماية البيانات الشّخصية للمترشح

أوجد المتعاملون المتخصصون في مجال الأنظمة المعلوماتية، تقنيات متطوّرة تساعد على تأمين وظائف الحماية الوقائية- وهي حماية مسبقة من شأنها منع وقوع الاعتداءات على الحياة الخاصة- للمعلومات و البيانات الشّخصية الحسّاسة ، لاسيّما تلك المتبادلة عبر الأنترنت، ومن أهمّ هذه التّقنيات التّشفير المعلوماتي (أولا) وتقنيّة الغفلية (ثانيا).

أولا: التّشفير المعلوماتي

تصنّف تقنيات التّشفير في مقدمة الوسائل في مجال توفير أمن وسلامة وسريّة المعلومات الشّخصية للأفراد، وقد عرّف المشرع الفرنسي أدوات التّشفير في القانون رقم 90-1170 الصّادر بتاريخ 29 ديسمبر 1990 المتعلق بتنظيم الاتصالات عن بعد، بأنّها "تشمل جميع التّقديمات التي ترمي بفضل برتوكولات سريّة، إلى تحويل معلومات مفهومة إلى معلومات وإشارات غير مفهومة أو القيام بالعملية المعاكسة، وذلك بفضل استخدام مُعدّات أو برامج مصمّمة لهذه الغاية"[2] .

ومن التّعريفات التي أوردها الفقه، أنّ التّشفير أو التّرميز هو "آلية يتمّ بمقتضاها ترجمة معلومة مفهومة إلى معلومة غير مفهومة، عبر تطبيق بروتوكولات سريّة قابلة للانعكاس، أي يمكن إرجاعها إلى حالتها الأصلية"[3].

وتقنيّة التّشفير في ميدان المعلوماتية، قد تستخدم المفتاح الخصوصي (cryptographie à un clé privée)، وتسمى تقنيّة التّشفير المتماثل، إذ يستخدم المفتاح أو الرّمز السّري ذاته في تشفير الرّسائل، وفي فكّ تشفيرها، والذي يمتلكه كل من مرسل الرّسالة ومتلقيها، وقد تستخدم المفتاح العمومي

---

[1]: Bernard Bossu, op.cit, disponible sur : http://www.juripole.fr/Colloques/embauche/Bossu.html#A2

تاريخ الإطلاع:2010/03/05 ، انظر أيضا: صلاح محمد أحمد دياب المرجع السابق، ص 55 .

[2]: « Toutes prestation visant à transformer à l'aide de conventions secrètes des informations ou signaux clairs en informations ou signaux intelligibles pour des tiers ou à réaliser l'opération inverse grâce à des moyens matériels ou logiciels conçus à cet effet ».

[3]: مذكور في: بولين أنطونيوس أيوب،المرجع السابق، ص 231.

(cryptographie à un clé publique)، وأول نظام تشفيري من هذا النّوع، أطلقه في عام 1978 مجموعة من الباحثين الأمريكيين أسموه (R.S.A) ومنه انطلقت معظم برامج التّشفير المعروفة في شبكة الأنترنت اليوم لاسيّما البرنامج المسمى (Pretty good privacy)، الذي صمّمه الأمريكي (Phil Zimmerman) في سنة 1991 ويعتبر البعض أنّه برنامج يستحيل خرقه[1].

وبالرّغم من إيجابيات هذه التّقنية، تبقى مسألة ضمان رسمية المفتاح العمومي كونه صادر فعليا من المستخدم الذي يفترض أنّه عائد إليه، وبالتّالي عدم التّوصل إلى استعماله من قبل الغير بشكل غير مشروع، وقد جرت محاولات معالجة هذه المسألة عبر تدخّل طرف ثالث محايد ومستقل يسمى بالشّخص الثّالث المصادق (tiers certificateur)، يتولى مهمة إدارة المفاتيح العمومية، ويتحقّق من هويّة الحائزين عليها ويصدر شهادات إلكترونية (certificat électronique) لحساب الحائزين على المفاتيح الخصوصية، تصادق على عمليات التّشفير الحاصلة.

وبمقتضى هذه الشّهادات الإلكترونية يؤكّد الشّخص الثّالث المصادق، عند كلّ عملية تبادل يجريها الحائز على المفتاح الخصوصي عبر شبكة الأنترنت، أنّ المفتاح العمومي يعود فعلا لمن يستخدمه، ويؤكّد بالتالي على هويّة هذا الأخير، وعلى السّلطات الممنوحة له، وقد نصّ القانون الفرنسي الجديد المؤرخ في 26 جويلية 1996[2]، المتعلق بتنظيم الاتصالات عن بعد، على إيجاد الهيئات المعتمدة التي تتولى مهمة حفظ المفاتيح الخصوصية، مع تسليم السّلطات القضائية والأمنية نسخة عنها فور طلبها، غير أنّ هذا النّظام تعرض لانتقادات من طرف البعض، بشأن درجة الثّقة التي يمكن منحها لمثل هذه الهيئات، لجهة احترام سريّة المفاتيح والاتفاقيات السّرية، وضمان عدم تسربها أو استغلالها من قبل الغير غير المخوّلين الإطّلاع عليها ومراقبتها.

ثانيا: تقنيّة الغفلية

ويطلق عليها تسمية "برامج معاودة الإرسال بشكل مغفل (Réexpéditeurs anonymes)، وغالبا ما تتوفر هذه التّقنية لدى موردي خدمات الاتصال بالأنترنت، وهي تقوم بمحو جميع العناصر المعرّفة بأصحاب الرّسائل الحقيقيين، ومن ثَمّ ترسلها إلى مقاصدها بعناوين مجهولة أو مغفّلة[3].

ويمكن للغفلية أن تمنح حماية للحياة الخاصة لمستعمليها، والحريصين على أن تبقى اتصالاتهم في شبكة الأنترنت سريّة، لاسيّما في منتديات المناقشة، والمجموعات الإخبارية المخصّصة لطرح ومناقشة المواضيع الطّبية أو النّفسية، قد يرغب الفرد بإبقائه مغفلا أو مستترا، لأسباب مبدئية تتّصل بالمفهوم العام للحياة الخاصة، لاسيّما حقّه في السّرية، وحتّى أحيانا لأسباب شخصية، كأن يكون المتدخل في هذه الحوارات مثلا مصابا بمرض من الأمراض الخطيرة، ففي مثل هذه الحالات تكون للغفلية إيجابيات

---

[1]: Mireille Campana, la cryptographie, in la protection de la vie privée dans la société d'information (sous la direction de Pierre Tabatoni), Cahier des science morales et politiques, P.U.F,2000, tome2, p 51 à 59.

[2]: قانون رقم 695/96 المؤرخ في 26 جويلية 1996،المتعلق بتنظيم الإتصالات عن بعد، ج.ر الصادرة بتاريخ 27 جويلية 1996 .

[3]: بولين أنطونيوس أيوب، المرجع السابق، ص 244.

عديدة، تصبّ مباشرة في خانة حماية الحياة الخاصة للفرد، وخاصة حقّه بأن لا تجمع أو تحلّل أو تستغلّ المعلومات المتعلقة بشخصه، أو بعائلته أو بمسكنه، وسائر البيانات التي تسمح بالتّعرف عليه بدون رضاه وموافقته الصّريحة[1].

المطلب الثالث: عدم التّمييز بين المترشحين للعمل

إنّ حظر التّمييز ينطبق على أوضاع مختلفة من المعاملة القائمة أو المستندة على عدد غير محدود من الدّوافع والأسس المتعلقة بالعرق أو اللّغة أو الدّين أو الجنس، أو الرّأي السّياسي...إلخ[2]، وقد جاء هذا الحظر في العديد من الاتفاقيات الدّولية منها: اتفاقية منظمة العمل الدّولية رقم 111 لعام 1958 المتعلقة بالتّمييز في الاستخدام والمهنة[3]، وكذا اتفاقيات حقوق الإنسان العامة، وبالتّالي فإنّه لا يجوز لصاحب العمل استبعاد المترشح من التّقدم للوظيفة، بناء على سبب من الأسباب التّمييزية السّابقة (الفرع الأول) إلاّ أنّ طبيعة بعض الوظائف تملي أخذ الاعتبارات السّابقة، أو أحدها في الحسبان، عند اختيار صاحب العمل للمترشح (الفرع الثاني) .

الفرع الأول: مبدأ حظر التّمييز بين المترشحين للعمل

يقصد بالتّمييز في مفهوم اتفاقية منظمة العمل الدّولية رقم 111 لعام 1958:

" أ- أيّ تفريق أو استبعاد أو تفضيل يقوم على أساس العرق أو اللّون أو الجنس أو الدّين أو الرّأي السّياسي أو الأصل الوطني أو الأصل الاجتماعي، ويكون من شأنه إبطال أو إضعاف تطبيق تكافؤ الفرص أو المعاملة في الاستخدام أو المهنة؛

ب- أيّ تمييز أو استبعاد أو تفضيل آخر يكون من أثره إبطال أو إضعاف تطبيق تكافؤ الفرص أو المساواة في المعاملة في الاستخدام أو المهنة، تحدده الدّولة العضو المعنية بعد التّشاور مع ممثلي منظمات أصحاب العمل، ومنظمات العمّال إن وجدت، ومع هيئات مختصّة أخرى... "[4].

وفي تقرير للمدير العام لمكتب العمل الدّولي لسنة 2007، بشأن المساواة في العمل ومواجهة التّحديات[5]، فإنّه استنادا إلى المعلومات التي تَمّ جمعها من الدّول الأعضاء، أشارت لجنة الخبراء بشأن تطبيق الاتفاقيات والتّوصيات، إلى أنّه قد تَمّ الإقرار في العديد من البلدان، بوجود أسباب أخرى للتّمييز

---

[1]: بولين أنطونيوس أيوب، المرجع السابق، ص 249 وما بعدها .

[2]: محمد يوسف علوان، محمد خليل الموسى، القانون الدولي لحقوق الإنسان، الحقوق المحمية، الجزء الثاني، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع عمان، 2007، ص 122 وما بعدها .

[3]: الاتفاقية متاحة على الموقع: http://www1.umn.edu/humanrts/arab/ilo/ilo-c111.pdf تاريخ الإطلاع: 2010/04/05.

[4]: انظر المادة الأولى من اتفاقية منظمة العمل الدولية رقم 111.

[5]: تقرير المدير العام لمكتب العمل الدولي، المرجع السابق، ص 7.

بالإضافة إلى تلك الواردة في الاتفاقية 111، بحيث توسّعت القائمة في غضون السّنوات الأخيرة لتشمل التّمييز على أساس الإعاقة والسّن والحالة الصّحية (بما في ذلك الإصابة الفعلية أو المحتملة بفيروس نقص المناعة البشرية–الإيدز)، والعضوية النّقابية والوضع العائلي، بالإضافة إلى أسباب أخرى.

وقد يبرز التّمييز أثناء البحث عن وظيفة، أو أثناء أداء الوظيفة أو تركها، ويحصل التّمييز عندما لا يحصل عضو مؤهل ينتمي إلى مجموعة دينية على وظيفة، أو حين يتعرض عمّال مؤهلون للمضايقة بسبب دينهم، أو انتمائهم النّقابي، ويعتبر تمييزا أيضا عندما يحصل العامل المهاجر على أجر أقل من ذلك الذي يحصل عليه العامل الوطني لنفس الوظيفة.

وقد يكون التّمييز مباشرا أو غير مباشر[1]:

فيكون التّمييز مباشرا، عندما تستبعد القواعد والممارسات والسّياسات، بعض المترشحين للعمل أو تعطيهم الأفضلية لمجرد أنّهم ينتمون إلى مجموعة معينة، وتشمل أشكال التّمييز المباشر، الإعلانات عن الوظائف التي تشير إلى عدم تقدم الأشخاص الذين يتجاوزون سنا معينا، أو الممارسات التي تلجأ إليها دائرة الموارد البشرية، في القيام باختبارات منتظمة للمترشحات للعمل، بهدف عدم توظيف النّساء الحوامل، ومن أوجه التّمييز أيضا، الممارسات التي تلجأ إليها بعض المنشآت؛ والتي تطلب فيها من العاملات، أن يعملن لفترة معينة من الوقت داخل المنشأة قبل أن يسمح لهن بالحمل .

ويكون التّمييز غير مباشر، عندما تترك المعايير والممارسات الحيادية، آثارا غير متناسبة على مجموعة واحدة أو أكثر من المجموعات التي يمكن تحديدها وذلك دون مبرّر، فتنظيم الدّورات التّدريبية خارج ساعات العمل مثلا خلال نهاية الأسبوع، أو في أوقات متأخرة من اليوم، قد يستثني عمّالا مهتمين بحضور مثل هذه الدّورات، ولكنّهم غير قادرين على الحضور بسبب التزاماتهم العائلية، وبالتّالي قد يعرض مستقبلهم المهني للخطر، كما قد تدرج أيضا في فئة التّمييز غير المباشر المعاملة التّفاضلية لفئات محدّدة من العمّال، على شكل إعانات أو أجور متدنية .

وهناك عدّة أشكال من التّمييز المعترف به حديثا، والذي لم يرد بشكل صريح في الاتفاقية 111 إلا أنّ القانون يعترف به في الكثير من الدّول منها:[2]

– التّمييز القائم على السّن: إذ أنّ هناك معتقد راسخ، مفاده أنّه لا يمكن استخدام الأشخاص المسنين، نظرا لكون هؤلاء يعملون ببطء، ومن الصّعب تكيفهم، ومرضى صحيا، وتعتبر ظروف العمل غير المواتية للسّن دلالة على التّمييز القائم على العمر إزاء الأشخاص المسنين، ومن العوائق التي قد تترافق مع توظيفهم، الكلفة العالية المتوقعة لاستخدامهم، وتراجع إنتاجيتهم، بسبب ضعف قدراتهم الجسدية والذّهنية .

---

[1]: تقرير مدير مكتب العمل الدولي، المرجع السابق، ص 07.

[2]: نفس المرجع، ص 36 وما بعدها.

– التّمييز القائم على التّوجه الجنسي: قد يعاني المترشحون للعمل الذين يريدون الحصول على وظيفة، من التّمييز إذا عرف عنهم أنّهم من ذوي التّوجه الجنسي المنحرف، وقد اكتسب مكافحة التّمييز القائم على التّوجه الجنسي في العمل، أهمية متزايدة بالنّسبة للمؤسسات، والآليات الوطنية والدّولية المعنية بحقوق الإنسان[1] .

– التّمييز القائم على الإعاقة: يعيش نحو 650 مليون شخص، أو 10 في المائة من سكان العالم بإعاقة جسدية أو ذهنية، وتشير الإحصاءات إلى أنّ طفلا من كل خمسة أطفال يولد مع إعاقة، في حين أنّ الأغلبية يصابون بإعاقة بعد سنّ السّادسة عشر، وبشكل رئيسي خلال حياقم العملية، والغالبية الكبرى، أي 80 في المائة منهم يعيشون في البلدان النّامية، ومن المعوقين هناك زهاء 470 مليون شخص في سنّ العمل، ويظهر التّمييز خاصة أثناء التّوظيف، إذ لا يزال السّبب المهم لاستبعادهم، هو أنّه ينظر إليهم على أنّهم غير منتجين، أو غير قادرين على أداء العمل، ويستلزمون كلفة عالية[2]، وقد استرعى المشرع الجزائري أهمية التّكفل بالأشخاص المعاقين بإقرار حقّهم في العمل، حيث نصّت المادة 16 من قانون 90-11 على أنّه " يجب على المؤسسات المستخدمة أن تخصص مناصب عمل للأشخاص المعوقين..."، وبالرجوع إلى قانون رقم 02-09 المؤرخ في 8 ماي 2002 المتعلق بحماية الأشخاص المعوقين وترقيتهم[3] نجد أنّ المادة 24 منه " تحظر إقصاء أيّ مترشح بسبب إعاقته من مسابقة أو اختبار أو امتحان مهني يتيح الالتحاق بوظيفة عمومية أو غيرها..." .

– التّمييز ضدّ الأشخاص المصابين بفيروس نقص المناعة البشرية– الإيدز: يوجد في العالم نحو 40 مليون شخص مصاب بفيروس نقص المناعة البشرية– الإيدز، و التّمييز الذي يعاني منه النّاس المصابون بهذا المرض يشكّل حالات متعددة ومعقّدة يصعب تفسيرها، وغالبا ما يستعبد أرباب العمل القبول بتوظيفهم، نظرا لحالتهم الصّحية التي تشكّل خطرا على الغير في المؤسسة[4] .

والمبدأ العام أنّه لا يجوز لصاحب العمل استبعاد المترشحين للعمل من التّقدم للوظيفة، بناء على الأسباب التّمييزية السّابقة، ذلك أنّ حظر التّمييز بين المترشحين للعمل، جاء نتيجة لمبدأ الصّلة بين المعلومات المطلوبة والكفاءة المهنية لشغل منصب العمل المعروض، وذلك بهدف الحماية الضّرورية لحقوق العامل الأساسية.

وبناء على ذلك نصّ المشرع الفرنسي في المادة (L122-45) من قانون العمل على أنّه "لا يجوز استبعاد أيّ شخص من التّقدم لشغل إحدى الوظائف...بسبب أصله أو جنسه أو عاداته أو حالته الاجتماعية أو انتمائه إلى عرق أو أمة أو جنس ما، أو بسبب آرائه السّياسية أو أنشطته النّقابية

[1]: تقرير مدير مكتب العمل الدولي، المرجع السابق، ص 40.

[2]: نفس المرجع، ص 41 .

[3]: قانون رقم 02-09، المؤرخ في 8 ماي 2002، المتعلق بحماية الأشخاص المعوقين وترقيتهم ج.ر، عدد 34، بتاريخ 14 ماي 2002.

[4]: تقرير مدير مكتب العمل الدولي، المرجع السابق، ص 43.

أو التّعاونية أو معتقداته الدّينية أو بسبب حالته الصّحية أو عجزه، فيما عدا عدم اللّياقة الطّبية الثّابتة بشهادة طبيب العمل..."

وقد تطوّر هذا المبدأ في التّشريع الفرنسي وانتقل من مبدأ عدم التّمييز إلى حقّ عدم التّمييز حيث أصبح له أهمية قانونية، خاصة باتجاه النّساء، والعمّال الأجانب[1].

ونظرا لأهمية هذا المبدأ في الحفاظ على حقوق وحريات الأفراد، فقد نصّ الدّستور الجزائري المعدل لسنة 1996 في المادة 29 منه على أنّ " كل المواطنين سواسية أمام القانون، ولا يمكن أن يتذرع بأيّ تمييز يعود سببه إلى المولد، أو العرق، أو الجنس، أو الرّأي، أو أيّ شرط أو ظرف آخر، شخصي أو اجتماعي "، وقد وجدت هذه المادة تطبيق لها في قانون 90-11 المتعلق بعلاقات العمل، حيث نصّت المادة 6-2 على أنّه " يحقّ للعمّال أيضا، في إطار علاقة العمل ما يأتي:

- الحماية من أيّ تمييز لشغل منصب عمل غير المنصب القائم على أهليتهم واستحقاقهم"

كما نصّت المادة 17 من نفس القانون عل أنّه "تعدّ باطلة وعديمة الأثر كل الأحكام المنصوص عليها في الاتفاقيات والاتفاقات الجماعية أو عقد العمل التي من شأنها أن تؤدي إلى تمييز بين العمّال وكيفما كان نوعه في مجال الشّغل والأجرة أو ظروف العمل، على أساس السّن والجنس أو الوضعية الاجتماعية أو النّسبية، والقرابة العائلية والقناعات السّياسية والانتماء إلى نقابة أو عدم الانتماء إليها" كما نصّت أيضا المادة 50 من قانون 90-14 المؤرخ في 2 جوان 1990 المتعلق بممارسة الحقّ النّقابي على أنّه "لا يجوز لأيّ أحد أن يمارس أيّ تمييز ضدّ العمّال بسبب نشاطاته النّقابية، إبان التّوظيف، والأداء وتوزيع العمل والتّدرج والتّرقية خلال الحياة المهنية، وعند تحديد المرتب، وكذلك في مجال التّكوين المهني والمنافع الاجتماعية"[2].

وعليه فلا يجوز من حيث المبدأ رفض قبول المترشح في الوظيفة المعروضة بناء على أصله أو جنسه أو انتمائه العرقي أو الجنسي، أو بسبب آرائه السّياسية أو الأدبية، أو بسبب معتقداته الدّينية أو الفكرية أو الحزبية، أو تأييده لأنشطة أو أندية رياضية، أو ممارسته لهوايات معينة أثناء أوقات فراغه أو قيام المترشح عموما بممارسة حقّ أو حريّة من الحريات الأساسية، التي يكفلها له الدّستور والقانون كما لا يجوز التّمييز على أساس الحالة الصّحية للعامل، ما لم يتعلق الأمر بثبوت عدم اللّياقة وفقا لشهادة طبية صادرة من طرف طبيب العمل، في الأحوال التي يشترط فيها اللّياقة، وذلك وفقا لنصوص الباب الرابع من الكتاب الثاني من قانون العمل الفرنسي، كما يحظر التّمييز على أساس الحالة الاجتماعية للمترشح للعمل، من زواج أو طلاق أو انفصال، أو وجود أولاد من عدمه، أو غير ذلك من المسائل الأسرية .

---

[1]: Arlette Heymann-Doat, Libertés publiques et droits de l'homme,6^{e} édition, L.G.D.J, Paris 2000, p 155 .

[2]: قانون رقم 90-14 المؤرخ في 2 جوان 1990، المتعلق بممارسة الحق النقابي والوقاية من النزاعات وتسويتها، ج.ر، عدد 23 بتاريخ 6 جوان 1990 المعدل والمتمم بالقانون رقم 91-30 المؤرخ في 21 ديسمبر 1991 والأمر رقم 96-12 المؤرخ في 10 جوان 1996، ج.ر، عدد 36 بتاريخ 12 جوان 1996.

ولم يكتف المشرع الفرنسي بحظر التّمييز بين المترشحين على أساس الاعتبارات السّابقة، وإنّما تحقيقا للحماية ذهب إلى أبعد من ذلك، حيث حظر مجرد التّحري حول الحياة الخاصة للمترشح حتّى ولو لم يتمّ التّمييز بناء على هذه التّحريات، فلا يجوز لصاحب العمل الكشف عن سريّة الحياة الخاصة للمترشح للعمل عند استخدام سلطاته في البحث والتّحري، كتوجيه أسئلة أو استفسارات تنطوي على مساس بتفاصيل الحالة الاجتماعية (أعزب، متزوج، مطلق ...إلخ) ومبرّراتها، أو الحالة المالية أو الصّحية والتي تعدّ بطبيعتها خارجة عن الإطار المهني بحسب الأصل، ويمكن أن تكون محلاّ لمتابعة قضائية في حالة الاستناد إليها لرفض التّعاقد[1] .

وقد أدانت محكمة النّقض الفرنسية أحد أصحاب الأعمال الذي اعترف صراحة أمام ممثلي العمّال بأنّه رفض استخدام إحدى المترشحات للعمل لكونها قريبة لأحد العمّال في المؤسسة[2]، وشروط العزوبة المفروضة على وجه التّحديد للمساعدات الاجتماعية، ومضيفات الطّائرات، أعلن عن عدم شرعيتها باعتبارها تتنافى مع حريّة الزّواج[3] .

وتجدر الإشارة إلى أنّه توجد نصوص أخرى في قانون العمل الفرنسي، تحظر الممارسات التّمييزية، كالمادة (L122-25) التي تحظر على صاحب العمل أخذ حالة المرأة الحامل بعين الاعتبار لرفض توظيفها، وكذا المادة (L123-1) وما بعدها المكرّسة للمساواة المهنية بين الرّجال والنّساء، ولكن ألا يجب على صاحب العمل أن يستعلم عن الحالة العائلية أو الحالة المدنية للمترشح للعمل؟

في الواقع إنّ مثل هذه المعلومات، تساعد على تكييف حسن سير العمل، في نظام التّقاعد المطبق في المؤسسة، وكذا التّسجيل لدى هيئة الضّمان الاجتماعي، وتسجيل بيانات العمّال في دفاتر أو سجلات، غير أنّ البروفيسور(G.Lyon-Caen) يرى أنّه إذا اكتسب ترشح العامل القبول فقط، فإنّه يجب أن يكون صاحب العمل على علم بالحالة العائلية والمدنية للعامل[4]، وتطبيق القوانين يبرر هذا الانتهاك لسريّة الحياة الخاصة.

الفرع الثاني: حدود مبدأ عدم التّمييز

في الواقع إنّ مبدأ عدم التّمييز عن طريق الحظر الذي يمليه، الأخذ بعين الاعتبار بعض الصّفات الشّخصية للمترشح للعمل، يتعارض مع ما يبحث عنه صاحب العمل في وجود أو غياب هذه الصّفات لأنّ هذا الأخير هو المسؤول عن المصالح الاقتصادية للمؤسسة، مما يدفعه إلى البحث عن المترشح الأنسب (المؤهل) للتّعاقد معه، وبالتالي مواجهة لمبدأ عدم التّمييز، فإنّ حريّة اختيار المترشحين للعمل في إطار ممارسة سلطة الإدارة لصاحب العمل، يسهم في عدم تقليص سلطته في اختيار الشّخص المتعاقد

[1]: خالد حمدي عبد الرحمان، المرجع السابق، ص 78.

[2]: Cass. Crim, 23 oct 1990, bull. Crim, N° 353, p 891.

[3]: Cass, soc, 7 février 1968, D. 1968, 429.

[4]: G.Lyon-Caen, op. cit. p 62.

معه[1]، وعليه استثناء على هذا المبدأ، لابدّ من الاعتراف لصاحب العمل ببعض السّلطات في اختيار المترشحين، لاسيّما في تقلّد بعض الوظائف القيادية، أو طبيعة الوظيفة وهدف المؤسسة.

فمن ناحية إذا كان الأمر يتعلق باختيار مترشح لوظيفة قيادية، فإنّ صاحب العمل لن يتمكن من التّقييم السّليم لكفاءة المترشح، إلاّ إذا توافرت لديه معلومات معينة حول بعض الصّفات الشّخصية له، ذلك أنّ أغلب الأعمال المطلوبة في عالمنا اليوم، تحتاج لدرجة عالية من الاحتراف؛ فالتّخصصات لا ينظر إليها الآن في إطارها العام بقدر ما يعتدّ بتقسيماتها المختلفة هبوطا إلى تفريعات عديدة، ووصولا إلى تخصصات دقيقة مختلفة، وذلك في الإطار العام للتّخصص الواحد، فالعبرة بالكفاءة المهنية، أو بمعنى أدقّ بالشّخصية المهنية لدى المترشح، ولكن في نفس الوقت لا ينبغي لصاحب العمل الإلتفات بحسب الأصل للأبعاد الأخرى للشّخصية في غير الإطار المهني، الذي يبقى مجالا مفتوحا للشّخص المترشح ومحظورا على صاحب العمل الاقتراب منه[2] .

ومن ناحية أخرى، تتّسع سلطات صاحب العمل إلى مدى أبعد حول البحث عن المترشح للعمل، إذا كانت الطّبيعة الخاصة للوظيفة المعروضة تتطلّب مواصفات معينة فيه، حتّى يتحقّق هدف المؤسسة، فمثلا حينما تتطلّب الوظيفة أمانة لا تقبل الطّعن عليها، سيكون بمقدور صاحب العمل سؤال المترشح عن ماضيه الجنائي، خاصة إذا كانت الوظيفة المعروضة تتعلق مثلا بأمين المالية، كما لا يعتبر تمييزا إن هو استخدم فقط الرّجال للوظيفة المعروضة، طالما أنّها كانت تستلزم حمل أشياء ثقيلة جدا أو تتضمن أشغال خطيرة أو عديمة النّظافة، وهو عمل شاق محظور على النّساء[3]، والعمّال القصر والعمّال المعاقين، وهذا ما أكّدته المادة 11 من قانون 88-07 المتعلق بالوقاية الصّحية والأمن وطبّ العمل بقولها "يتعين على المؤسسات المستخدمة أن تتحقّق من أنّ الأعمال الموكلة إلى النّساء والعمّال القصر والعمّال المعوقين لا يقضي مجهودا يفوق طاقتهم...".

بالإضافة إلى ذلك فإنّ المهارات المهنية المطلوبة في بعض المشروعات ذات الأهداف الخاصة، قد تدفع صاحب العمل إلى تمييز أحد المتقدمين على غيره، باختياره كمترشح للعمل، لاعتبار ديني أو ثقافي أو أدبي أو اجتماعي...أو غير ذلك، ففي حالة المؤسسات العاملة في مجال الدّفاع الوطني مثلا، يمكن لصاحب العمل أن يتحرى ويسأل عن مهن أقاربه، أو أفراد أسرته، كذلك في المؤسسات التي هدفها التّرويج لمذهب أو أفكار سياسية أو نقابية أو دينية، فإذا كان المترشح لا يؤمن ولا يعتنق هذه الأفكار التي أنشئت المؤسسة للدّفاع عنها، فلا محلّ للتمسك بمبدأ عدم التّمييز، إذ يكون لصاحب العمل حقّ استبعاده وعدم قبوله في هذه الوظيفة، ونكون هنا بصدد استثناء على مبدأ عدم التّمييز[4].

---

[1]: Marie Annick Péano, op.cit. p 129.

[2]: خالد حمدي عبد الرحمان، المرجع السابق، ص 37.

[3]: Cass. Crim, 25 mars 1983, Dr. Soc, 1983, p 575.

[4]: صلاح محمد أحمد دياب، المرجع السابق، ص 78.

الفصل الثاني

حماية الحياة الخاصة للعامل أثناء سريان العقد

إذا حصل صاحب العمل على المترشح للعمل، وفقا للمعايير والصّفات التي كان يبحث عنها وتوافقت إرادة الطرفين، فيتمّ إبرام عقد العمل، وتنشأ رابطة التّبعية القانونية المتأصلة في عقد العمل والتي بمقتضاها تخوّل صاحب العمل سلطات واسعة في إصدار الأوامر والتّعليمات، بقصد الحفاظ على حسن سير مؤسسته وتحقيق أهدافها، ويرتضي العامل بتقييد معين لحريته، لكن هذا التّقييد لحريّة العامل لا يعني تنازلا كاملا عنها، أو أن يتخلى عند أبواب المؤسسة عن حقوقه وحرياته المرتبطة بمركزه كإنسان، كما لا يمكن لسلطات صاحب العمل أن تتعارض مع الحقوق التي تتطابق مع هذه الحالة[1].

ومعلوم أنّ ازدهار المؤسسة وتطوّرها يتوقف على مدى فرض المراقبة والانضباط في صفوف العمّال، غير أنّ هذه المراقبة قد تتجاوز مداها فتصيب الحياة الخاصة للعامل، سواء أثناء ممارسة صاحب العمل لسلطته التّنظيمية أو أثناء مراقبة اتصالات العامل وتحركاته داخل المؤسسة، لاسيّما في ظلّ الإمكانات التي تتيحها التّكنولوجيا الحديثة، من استعمال وسائل تجعل العامل شفّاف تحت مراقبة صاحب العمل (المبحث الأول) .

غير أنّ ممارسة صاحب العمل لسلطاته في نطاق الحياة المهنية مقيّدة بقواعد وحدود، أصبحت تتزايد بتزايد حقوق الإنسان داخل المؤسسة في الوقت الرّاهن، خاصة بعد إقرار مبدأ استقلال الحياة الخاصة للعامل عن حياته المهنية، وتقييد سلطات صاحب العمل بقواعد صارمة في مجال استخدام الوسائل التّكنولوجية الحديثة لمراقبة العمّال (المبحث الثاني)

وعليه فإنّ دراستنا تقسم إلى مبحثين :

المـــبحث الأول: مظاهر الاعتداء على الحياة الخاصة للعامل.

المـــبحث الثاني: ضمانـــات حمايـــة الحياة الخاصة للعامـــل.

[1]: Jean, Rivero, Les libertés publiques dans l'entreprise, Dr. Soc, 1982, p 422.

المبحث الأول: مظاهر الاعتداء على الحياة الخاصة للعامل

يتمتّع صاحب العمل بسلطات واسعة للمحافظة على مصالح مؤسسته، فمن حقّه مراقبة تحركات عمّاله؛ مراقبة تسمح له بمعرفة أفعالهم وتصرّفاتهم داخل المؤسسة، وتتنوع الوسائل التي يستعملها – بين تقليدية وحديثة – لتحقيق هذا الغرض، ممّا قد يسفر عنه تجاوز للإطار المهني، ومساس بالحياة الخاصة للعمّال، وتتجلى مظاهر هذا الاعتداء عند ممارسة صاحب العمل لسلطته التّنظيمية، من خلال إصدار اللّوائح والتّعليمات التي قد تحتوي على نصوص لا علاقة لها بأداء العمل وتمسّ بالحياة الخاصة للعمّال، ويستغل صاحب العمل فرصة أخرى للتّحري وجمع المعلومات الخاصة بهم في حالات معينة (المطلب الأول)، ومن الصّور التي تكشف عن الحياة الخاصة أيضا، مراقبة اتصالات العامل داخل المؤسسة التي تتمّ عبر مختلف وسائل الاتصال (المطلب الثاني)، كما تتأثر الحياة الخاصة للعامل من خلال مراقبة سلوكات العمّال وأنشطتهم عن طريق وضع كاميرات لرصد جميع التّحركات داخل المؤسسة (المطلب الثالث) .

المطلب الأول: ممارسة السّلطة التّنظيمية لصاحب العمل

تخوّل السّلطة التّنظيمية لصاحب العمل على وجه التّحديد، بوضع القواعد التّنظيمية الملزمة التي يجب أن يمتثل لها العمّال في مجملها، أثناء الإشراف على المؤسسة، من خلال الأوامر والتّعليمات واللّوائح الدّاخلية التي يصدرها إلى العمّال، والتي قد تنطوي على نصوص وأوامر تمسّ من قريب أو بعيد بالحياة الخاصة للعامل (الفرع الأول)، كما قد يقوم صاحب العمل بالتّحري عن العمّال وجمع المعلومات عنهم، عن طريق توجيه أسئلة أو استفسارات لتقصّي ومعرفة بعض الأمور، سواء عند وقوع مخالفة معينة داخل المؤسسة، أو بمناسبة نقل العامل أو ترقيته، فيكون لها مدى أبعد يمكن أن تصطدم بالحياة الخاصة للعامل (الفرع الثاني).

الفرع الأول: اللّوائح الدّاخلية ومساسها بالحياة الخاصة للعامل

تعترف معظم التّشريعات لصاحب العمل بصلاحية تنظيم العمل بمؤسسته، أي حقّه في اتخاذ كافة الإجراءات التي تسمح بتطوّرها وازدهارها، وتحقيقا للأغراض التي وضعت لها، لذلك فهو المسؤول الوحيد عن مؤسسته التي يجني ثمار نجاحها ويتحمّل نتائج فشلها، ولا تظهر هذه السّلطة إلاّ من خلال اللّوائح والتّعليمات الدّاخلية، التي يصدرها صاحب العمل لتنظيم بعض تفاصيل سير العمل، أو لبيان إعمال بعض الأحكام الواردة في النّظام الدّاخلي[1] .

[1]: نادية أيت أفتان، تبعية العامل في علاقة العمل، رسالة مقدمة لنيل درجة الماجستير، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري تيزي وزو 1996- 1997، ص 63.

ولم ينظّم المشرع الجزائري سلطة صاحب العمل في إصدار اللّوائح والتّعليمات الدّاخلية في المؤسسة، على غرار التّشريعات المقارنة التي تجعلها مظهرا من مظاهر السّلطة التّنظيمية، إذ تعتبرها مكملة للنّظام الدّاخلي، خاصة عندما تتضمن مواضيع عامة كتلك التي يحتويها النّظام الدّاخلي، بل وتخضعها لنفس إجراءات الرّقابة الخاصة بالمشروعية[1].

ويبدو أنّ غياب أيّ نصّ قانوني أو تنظيمي ينظم سلطة صاحب العمل في إصدار التّعليمات واللّوائح الدّاخلية، يفسّر على أنّ هذه المسألة تخضع إلى إرادة صاحب العمل في إصدارها، ولا يتقيد في ذلك بالإجراءات الشّكلية التي يخضع لها النّظام الدّاخلي، من هنا ينطلق خطر احتواء مثل هذه اللّوائح على نصوص قد تقيّد من حريات العمّال، وبالتّالي المساس بحياتهم الخاصة، غير أنّ هذه اللّوائح يفترض أن تكون قد صدرت في حدود النّظام الدّاخلي، وهي تهدف إلى تفسير أو تفصيل النّصوص العامة وبالتّالي فهي كالتّشريع الفرعي بالنّسبة للقانون، ومن ثَمّ فهي ملزمة للعامل[2]، وهذا ما أشارت إليه الفقرة الثّالثة من المادة 07 من قانون 90-11 المتعلق بعلاقات العمل بقولها "...أن ينفّذوا التّعليمات التي تصدرها السّلطة السّلمية التي يعينها المستخدم أثناء ممارسته لسلطاته في الإدارة ".

والملاحظ أنّ التّشريعات العمّالية الحديثة بقدر ما منحت حقوق معتبرة وثابتة للعمّال، بقدر ما اعترفت لصاحب العمل بصلاحيات واسعة في مجال الحياة المهنية، لاسيّما ما تعلق منها بالجانب التّنظيمي للعمل داخل المؤسسة، ومنها توزيع العمّال داخل المؤسسة حسب فروعها أو حسب تخصص كل عامل، وتوزيع فترات العمل، كتنظيم وقت العمل اليومي في فترتين، فترة الصّباح وفترة المساء كما يقوم صاحب العمل، بتحديد أوقات العمل كمواعيد بدء العمل والفراغ منه، و أوقات الرّاحة.

ويلتزم العامل بمقتضى علاقة التّبعية التي أنشأها عقد العمل، بالخضوع لهذه التّعليمات والأوامر كما يلتزم أيضا بالخضوع للنّظام المتعلق بالعلاوات والتّرقيات، وأحكام الإجازات المقرّرة، واحترام الصّلة الموجودة بين العامل ورؤسائه، وما يجب عليه اتخاذه من احتياطات توقيا لمخاطر العمل، وغيرها من الأحكام التي تسري أثناء أداء العمل، و أيّة مخالفة لهذه الأحكام تُشكّل خطأ مهنيا، يستوجب قيام مسؤولية العامل[3]، ويعطي الحقّ لصاحب العمل في توقيع العقوبة التّأديبية، المناسبة لجسامة الخطأ، طبقا لما نصّت عليه المادة 73 من قانون 90-11 المعدلة بموجب قانون 91-29 المؤرخ في 21 ديسمبر 1991 بقولها "...تعتبر أخطاء جسيمة، يحتمل أن ينجرّ عنها التّسريح بدون مهلة العطلة وبدون علاوات...إذا رفض العامل بدون عذر مقبول تنفيذ التّعليمات المرتبطة بالتزاماته المهنية، أو التي قد تلحق أضرارا بالمؤسسة والصّادرة من السّلطة السّلمية التي يعينها المستخدم أثناء الممارسة العادية لسلطاته ".

[1]: أحمية سليمان، المرجع السابق، ص 182.

[2]: نادية أيت أفتان، المرجع السابق، ص 64.

[3]: أحمية سليمان، المرجع السابق، ص 171.

ويتّضح من هذه المادة أن سلطة صاحب العمل، هي مظهر من مظاهر السّلطة الآمرة، وما على العامل إلاّ الامتثال لها، لكن ما هي حدود التزام العامل بتنفيذ أوامر المستخدم؟

إنّ التزام العامل بتنفيذ تعليمات وأوامر المستخدم محدّد بشروط منها[1]:

- ألاّ تكون مخالفة للنّظام العام والآداب العامة .
- ألاّ يكون في تنفيذ تلك الأوامر والتّعليمات تعريض العامل أو غيره للخطر، وهذا ما يوجبه مبدأ حسن النّية في تنفيذ العقد بصفة عامة.
- أن تتعلق أوامر وتوجيهات صاحب العمل بتنفيذ العمل الذي كلف به.

وعليه فإنّ لجوء صاحب العمل إلى إصدار اللّوائح الدّاخلية والتّعليمات في المؤسسة، بالنّظر إلى سلطاته الواسعة، قد يمسّ من قريب أو بعيد ببعض جوانب الحياة الخاصة للعامل، أو من شأنها- خاصة في ظلّ غياب نص قانوني ينظمها- تقييد بعض الحقوق والحريات الأساسية للعمّال، والواقع أنّه لا يجوز وضع تلك القيود إلاّ إذا كان ذلك ضروريا لبلوغ الهدف المنشود[2]، أو لتحقيق السّلامة والصّحة المهنية في أماكن العمل، أو صدّ أخطار وشيكة الوقوع تهدّد أمن المؤسسة، أو لتلافي خسارة في الإنتاجية.

ولذلك يحرص المشرع الفرنسي على التّأكيد على عدم جواز احتواء اللّوائح الدّاخلية التي يصدرها صاحب العمل، على نصوص تقيّد من حقوق وحريات العمّال، بلا مبرّر يرجع إلى مقتضيات العمل المراد إنجازه، ويتلاءم مع الهدف المنشود، حيث نصّت المادة (L122-2) من قانون العمل الفرنسي على أنّه "لا يمكن لأحد أن يجعل لحقوق الإنسان والحريات الفردية والجماعية، القيود التي لا تبرّرها طبيعة المهمة المطلوبة ولا تتناسب مع الهدف المنشود"[3].

ويتّضح من هذا النّص اعتماده على المبدأ الثّنائي (الغرض والتّناسب)، أو مبدأ الملاءمة كوسيلة أساسية للمحافظة على الحقوق والحريات الفردية والجماعية داخل المؤسسة، بما فيها المحافظة على الحقّ في احترام الحياة الخاصة للعمّال، في مواجهة القيود التي تفرضها الحياة المهنية؛ إذ أنّه يربط تقييد الحقّ في الحياة الخاصة، بتناسبه مع الهدف المشروع النّاشئ من سلطة صاحب العمل بما يحقّق مصلحة المؤسسة، وبمفهوم المخالفة فإن القيود المفروضة على حقوق وحريات العمّال ممكنة إذا كانت متناسبة.

وعلى أيّ حال فإنّ القضاء الفرنسي لا يسمح بتقييد كل حقوق وحريات العمّال في المؤسسة فالحريّة تبقى هي القاعدة والتّقييد استثناء، ويجب تقييم الغرض من المساس بالحقّ في احترام الحياة الخاصة، وكذا تناسبه بدقّة، فإذا قام صاحب العمل بإصدار لائحة أو تعليمة تتضمن نص يجيز له بفتح الخزائن الخاصة بملابس العمّال داخل المؤسسة، دون إخطارهم المسبق بذلك أو في غيبتهم، فإنّه يتجاوز بذلك سلطاته ويضع قيودا غير مبرّرة على الحقوق والحريات الفردية لعمّاله، كما يعدّ انتهاكا للحياة

---

[1]: مذكور في: نادية أيت أفتان، المرجع السابق، ص 174.

[2]: صلاح محمد أحمد دياب، المرجع السابق، ص 87.

[3] : Article 122-2: «Nul ne peut apporter aux droits des personnes et aux libertés individuelles et collectives de restrictions qui ne seraient pas justifiées par la nature de la tâche à accomplir ni proportionnées au but recherché ».

الخاصة تفتيش العمّال أو إخضاعهم لتفتيش شخصي، إذا لم تقتضيه ضرورة، كما هو الحال عقب وقوع سرقة ترتب عنها فقدان أشياء أو منقولات داخل المؤسسة[1] .

ويعتبر إصدار تعليمة تنصّ على حظر المناقشات السّياسية أو العقائدية بين العمّال بشكل عام داخل المؤسسة، بحجّة أنّها يمكن أن تؤدي إلى الإخلال بأمن المؤسسة، أو الحظر المطلق لأيّة أحاديث بعيدة عن مجال الخدمة، هي أمور غير مشروعة وتشكّل اعتداء على الحقوق الشّخصية للعامل، ولا تجد لها مبرّرا، لا في حسن سير النّظام داخل المؤسسة ولا في حسن تنفيذ العمل[2].

وعلى النّقيض من ذلك فإنّ اللاّئحة الدّاخلية التي تتضمن حظر التّدخين داخل المؤسسة، طالما كان دافعه هو المحافظة على السّلامة والصّحة المهنية، أو إصدار تعليمة تتضمن ضرورة الحصول على إذن إدارة المؤسسة عند إدخال أحد الغرباء إلى المؤسسة، لا يعدّ أمرا محظورا على صاحب العمل، كما يعدّ أيضا أمرا مشروعا ومتناسبا مع الهدف، اللاّئحة التي تتضمن إخضاع العمّال لبطاقة التّعريف (الشّخصية الممغنطة) عند الدّخول إلى المؤسسة والخروج منها[3].

الفرع الثاني: التّحري عن العامل وجمع المعلومات عنه بمعرفة صاحب العمل

قد يسعى صاحب العمل ولاعتبارات معينة، إلى مدّ نطاق سلطته في الإشراف والرّقابة والتّوجيه، فيتدخل في الحياة الخاصة للعامل عن طريق توجيه الأسئلة والاستفسارات للعامل، وذلك بمناسبة ارتكابه لمخالفة معينة، أو بمناسبة نقله أو ترقيته إلى منصب عمل آخر.

فإذا ارتكب العامل مخالفة تستلزم عقوبة تأديبية، كان لصاحب العمل أن يجري معه تحقيقا قبل توقيع أيّ جزاء عليه، وخلال مباشرة هذا التّحقيق قد يتطرّق الشّخص القائم بالتّحقيق إلى الاقتراب من الأمور التي تتجاوز الإطار المهني، وتتعلق بالحياة الخاصة للعامل، سواء كانت تتّصل من قريب أو من بعيد، بالعمل أو بالمخالفة التي وقعت، وبالتّالي يصعب على العامل في كثير من الأحيان رفض الإجابة على الأسئلة والاستفسارات الموجهة إليه.

ويزداد الموقف صعوبة في حالة التّرقية؛ إذ أنّ العامل يحرص دائما على الظّهور بمظهر المتجاوب مع صاحب العمل، فحينما يوجه أسئلة إلى العامل، يسارع هذا الأخير بالرّد عليها، ولو كانت تمسّ بحياته الخاصة، وعادة ما يرتضي كثير من العمّال تقديم معلومات تتعلق بحياتهم الخاصة لصاحب العمل وذلك لتقييم عملهم، أو كفاءتهم المهنية بمناسبة ترقية في الرّتبة أو الوظيفة، أو تغيير في الاختصاص أو حتّ بمناسبة مفاوضات جماعية[4]، وعلى هذا تنكشف بعض المعلومات المتعلقة بالحياة العائلية أو الميول الشّخصية أو قضاء أوقات الفراغ، أو الأنشطة الاجتماعية...إلخ.

---

[1]: صلاح محمد أحمد دياب، المرجع السابق، ص 88.

[2]: Gérard Lyon -Caen, rapport, op.cit, p 141.

[3]: صلاح محمد أحمد دياب، المرجع السابق، ص 89.

[4]: نفس المرجع، ص 90.

ولتسهيل العمل ومساهمة المؤسسة في تنفيذ التزاماتها، أصبح استعمال أجهزة الحاسب الآلي ضرورة من ضرورات العمل، وأصبحت المعلوماتية أيضا جزءا هاما، وأداة من أدوات المؤسسة لارتباطها بالمعلومات المبرمجة آليا في مجالات متعددة منها[1]:

- التّنظيم الإداري والمالي للعمّال، كدفع الأجور والتّعامل مع البيانات المحاسبية والإحصائية وعلاقة ذلك بالجهات الحكومية، وهيئات الضّمان الاجتماعي.

- المعالجة الآلية للبيانات الشّخصية التي تهدف إلى التّقدير النّوعي لسلوك وكفاءة العمّال عند تعيينهم أو ترقيتهم أو تدرجهم الوظيفي، فتجميع هذه المعلومات ووضعها تحت تصرف ربّ العمل، يساعد في مراقبة العمّال واتخاذ القرار المناسب، الأمر الذي ينطوي على مخاطر وأضرار قد تلحق بهؤلاء العمال.

- تلعب المعلوماتية دورا هاما أيضا في تخطيط وتنظيم القوى العاملة في المؤسسة وتحديد الاحتياجات المتوقعة.

وممّا لاشكّ فيه أنّ جمع هذه المعلومات الشّخصية ومعالجتها، ينطوي على خطورة كبيرة على سريّة الحياة الخاصة، لهذا أخضع المشرع الفرنسي رقابة هذه المعلومات للجنة الوطنية للمعلوماتية والحريات (Cnil)؛ إذ تُلزم هذه الأخيرة أصحاب الأعمال بإتباع قواعد محددة عند طلب المعلومات من العامل أو المعالجة الآلية لبياناته ومعلوماته منها[2]:

- يجب أن يكون جمع المعلومات الشّخصية بصفة مشروعة، وبعد الحصول على ترخيص مسبق من اللّجنة الوطنية للمعلوماتية والحريات.

- اتخاذ الاحتياطات اللازمة للمحافظة على سلامة هذه المعلومات، ومنع الغير من تعديلها أو الإضرار بها، أو الإطّلاع عليها دون إذن صاحبها.

- تحديد الغاية من عملية المعالجة بكل دقّة ووضوح، بحيث يمنع الخروج عن الغرض الذي جُمعت لأجله هذه المعلومات، وعدم تجاوز المدة الضّرورية لتحقيق الغرض الذي جمعت من أجله.

- ينبغي أن تخضع المعلومات ومعالجتها آليا، والتي تتعلق بشكل استثنائي ببيانات حسّاسة كالأصل العرقي أو الجنسي أو المعتقدات الدّينية أو الآراء السّياسية أو النّقابية إلى الموافقة المسبقة من اللّجنة الوطنية للمعلوماتية والحريات.

وإذا كان صاحب العمل يقع عليه واجب الحرص على المعلومات السّرية التي تحصل عليها من العامل، بما يضمن عدم إطّلاع الغير عليها، فإنّ ثَمّة تساؤل يطرح مفاده هل يعتبر كشف صاحب العمل عن عنوان العامل لأحد دائني هذا الأخير يعدّ بمثابة اعتداء على حياة العامل الخاصة ؟

---

[1]: بولين أنطونيوس أيوب، المرجع السابق، ص 123.

[2]: Isabelle de Benalcázar, op.cit, p 27. voir aussi : délibération CNIL n°02-017 du 21 mars 2002 portant adoption d'une recommandation relative à la collecte et au traitement d'informations nominatives lors d'opérations de recrutement, sur site : http://www.cnil.fr/en-savoir-plus/deliberations/deliberation/delib/15/

تاريخ الاطلاع: 2010/05/23

كما سبقت الإشارة إليه فإنّ موطن الشّخص وعنوانه يعتبران من عناصر الحياة الخاصة التي تشملها حماية القانون، ويجعل من حقّ الشّخص أن يمنع الآخرين من البحث عنه أو إفشائه للغير[1]، وقد أيدت محكمة النّقض الفرنسية في قرارها الحكم المستأنف الذي رفض إلزام وزارة البريد والمواصلات، بإعطاء عنوان أحد عملائها، إلى أحد الدائنين الذي كان يرغب في توقيع حجز على أموال هذا العميل لدى الغير، ورأت المحكمة أنّ حقّ الطّالب هنا ليس ثابتا بحكم قضائي معترف به قانونا[2] .

وعلى هذا، فإنّ العنوان يدخل في إطار الحياة الخاصة من حيث المبدأ، فهو يشير إلى اسم الشّخص والمكان الذي يقيم فيه، ومع هذا فإنّ هذا الحقّ (مبدأ سرية العنوان) ليس مطلقا؛ إذ أنّه يتراجع أمام وجود حقوق أو مصالح، تهدف إلى البحث عن الحقيقة والمحافظة على النّظام العام؛ إذ أنّ تعاقد الإنسان يجعله يكشف عنوانه للطّرف المتعاقد معه، بل ويلتزم أحيانا بإخطاره عن كل تغيير يطرأ على عنوانه، انطلاقا من مبدأ حسن النّية في تنفيذ العقود[3] .

ولكن إذا كان من حقّ العامل مثل أيّ شخص، أن يخفي موطنه أو مكان إقامته عن الغير، فإنّ ذلك لا يجوز أن يكون بهدف تحقيق غرض غير مشروع، وهو التّخلص من تنفيذ التزاماته ومنع دائنيه من تحصيل حقوقهم، ولهذا حاول القضاء أن يوفق بين الحقّ في احترام الحياة الخاصة وبين حقّ الدّائن في معرفة عنوان مدينه، توصلا لتنفيذ الالتزامات التي تقع على عاتق هذا الأخير، فيجيز الكشف عن العنوان تحقيقا لمصلحة مشروعة للغير، ولذلك قضت محكمة النّقض الفرنسية بأنّ "قاضي الأمور المستعجلة يمكنه أن يأمر ربّ العمل بتمكين الدّائنين من هذا البيان، بل ويستطيع أن يجبره على دفع غرامة عند التّأخير في تنفيذ أمره، ولا يقبل إدعاء العامل عندئذ بالاعتداء على حياته الخاصة"[4].

المطلب الثاني: مراقبة اتصالات العامل داخل المؤسسة

إنّ ظاهرة مراقبة العمّال من قبل صاحب العمل، كانت موجودة دائما في المؤسسات وهي لا تزال أيضا، بل تزايدت في الآونة الأخيرة، وأصبحت تستعمل كل الوسائل المتاحة للمراقبة، لاسيّما في ظلّ اعتماد أغلب المؤسسات لتحسين أداء العمل، على أجهزة الإعلام الآلي الموصولة بشبكة الأنترنت وبالتّالي يجد صاحب العمل حجّة أخرى لحماية مصالح المؤسسة، وزيادة إنتاجها في ظلّ المنافسة التي يمكن أن تتعرض لها، فيستبيح انتهاك حرمة الحياة الخاصة للعامل، بالتّجسس على المحادثات الهاتفية عند الاتصال من المؤسسة بمختلف الأجهزة (الفرع الأول)، وقد وسعت تكنولوجيا المعلومات هذه المراقبة ليشمل الأنترنت والبريد الإلكتروني (الفرع الثاني).

[1]: انظر إلى الفصل التمهيدي، ص 14.

[2]: Cass.civ, 6 nov, 1990, IR, 278.

[3]: يلتزم الشخص عند إبرامه العقد، تحديد اسمه ولقبه ومكان وتاريخ الميلاد وعنوانه أو محل إقامته.

[4]: مذكور في: آدم عبد البديع آدم حسين، المرجع السابق، ص 318.

الفرع الأول: مراقبة المحادثات الهاتفية

تعني مراقبة المحادثات الهاتفية من ناحية، التّنصت عليها، ومن ناحية أخرى تسجيلها عن طريق أجهزة التّسجيل، ويكفي توافر إحدى هاتين العمليتين (التّنصت أو التّسجيل) لقيام المراقبة[1].

وتعدّ مراقبة المحادثات الهاتفية، أشدّ خطورة من الوسائل الأخرى التي تقرّرت استثناء على حقّ الإنسان في حياته الخاصة، كتفتيش المنازل أو ضبط المراسلات والإطّلاع عليها، لأنّ مراقبة المحادثات الهاتفية تتمّ دون علم الإنسان، وتتيح سماع وتسجيل أدقّ أسرار حياته الخاصة، حيث يفضي فيها المتحدث بتلقائية إلى أصدقائه وأقاربه بهذه الأسرار، دون حرج أو خوف من تنصت الغير، معتقدا أنّه في مأمن من فضول استراق السّمع[2].

في الواقع إنّ مراقبة المحادثات الهاتفية إذا كانت سائدة، فإنّها قد تقتنص المحادثات البريئة وتقضي بالتّأكيد على حريّة الحديث، لأنّ بدون خصوصية الاتصالات يصبح العمّال مترددين في ممارسة حقوقهم في الحديث[3]، ويكون بمقدور صاحب العمل مراقبة مكالمات عمّاله، بواسطة جهاز المحول الآلي للاتصالات الذي يقوم بتحويل المكالمات الدّاخلية والخارجية، ويعمل على تسجيل وتخزين البيانات المتعلقة بها كاليوم والساعة والمدة والتّكلفة لكل مكالمة، ويسمح لصاحب العمل بالتّنصت الهاتفي ومراقبة مضمون المحادثة التي أجراها العامل، الأمر الذي يشكّل اعتداء على حياته الخاصة، بل وأيضا للشّخص المتحدث معه؛ والذي لا يعلم أنّه عرضة لتنصت إلكتروني، وتسجيل هذه الاتصالات قد ينطوي على كشف سريّة أرقام هواتف الغير الذين تَمّ الاتصال بهم، ولهذا الغرض وضعت اللّجنة الوطنية للمعلوماتية والحريات (CNIL) مبدأ مفاده ضرورة إخفاء الأربع أرقام الأخيرة في كل مكالمة تظهر في فاتورة الحساب، للحيلولة دون الاعتداء على الحياة الخاصة للشّخص المتصل به، كما أنّ اللّجنة تعتبر مختصة في تلقي الشّكاوى والطّلبات المتعلقة بمخاطر الاستخدام التّعسفي لهذه الأجهزة، على اعتبار أنّ الأرقام اسمية بطريقة غير مباشرة [4].

وعلاوة على ذلك فإنّ استخراج صاحب العمل لكشف المكالمات في نهاية كل شهر، مشتملة على تفاصيل الأرقام التي تَمّ الاتصال بها، من كل هاتف داخلي للمؤسسة من طرف العمّال، يثير مشكلة التّمييز بين الاتصالات المهنية وبين الاتصالات الشّخصية، ويصعب تصنيفها بدقّة، فاتصال أحد العمّال بزوجته، مثلا لإبلاغها بأنّه سيتأخر في العمل، هل يعدّ اتصالا مهنيا أم شخصيا ؟ كذلك اتصال عامل بأحد العملاء، يبدو اتصالا مهنيا، لكن ليس هناك ما يمنع أن يتطرّق من خلال الاتصال، بالحديث

---

[1]: سمير الأمين، مراقبة التليفون والتسجيلات الصوتية و المرئية، الطبعة الثالثة، دار الكتاب الذهبي، 2000، ص 7.

[2]: نفس المرجع، نفس الصفحة.

[3]: مبدر لويس، المرجع السابق، ص 5.

[4]: مداولة اللجنة الوطنية للمعلوماتية والحريات رقم 84-031 بتاريخ 18 سبتمبر 1984، المتضمنة توصيات حول استخدام جهاز محوّل الاتـــصالات الهاتفية (l'autocommutateurs) في أماكن العمل، متاح على الموقع:

http://www.cnil.fr/en-savoir-plus/deliberations/deliberation/delib/34 / . 2010/05/23 :تاريخ الاطلاع

عن أمور خاصة لا علاقة لها بالمؤسسة، وبالتّالي يتحول الاتصال المهني إلى شخصي والعكس صحيح وهو ما يطرح مشكلة يصعب حلّها.

والقاعدة العامة أنّ مراقبة المحادثات الهاتفية، سواء عن طريق التّنصت أو التّسجيل، يشكّل اعتداء على الحقّ في الحياة الخاصة، وتحظره القوانين ولا تجيزه إلاّ في نطاق محدود ولأسباب قويّة، ويتحقّق الاعتداء منذ بدء التّنصت وليس بعد نهايته وتفريغ ما جاء في التّسجيل، والقول بغير ذلك يعني السّماح بالتّنصت على المحادثة وتسجيلها إلى حين الانتهاء منه، لتعرف ما إذا كان موضوعها خاصا فيتحقّق الاعتداء، أمّا إذا كان عاما فلا اعتداء، ممّا لا يوفر حماية حقيقية للحقّ في الحياة الخاصة، حيث لا يمنع الاعتداء وإنّما يتركه يقع ويوقّع جزاء لاحق، وإذا كان لا يمكن القطع بموضوع المحادثة؛ فإنّ الوقاية من الاعتداء تستلزم القول بعدم السّماح بالتّجسس عليها خشية أن تنطوي على أمور خاصة، وبناء على ذلك فقد ذهب الفقه الفرنسي إلى أنّ وضع أجهزة للتّنصت والتّسجيل من قبل أرباب العمل في الشّركات والمؤسسات سرا وبدون علم العمّال؛ لتسجيل كافة المحادثات التي تدور خلال فترة العمل عن طريق الهاتف، تعتبر غير مشروعة وتقع تحت طائلة قانون العقوبات[1].

وقد حظر المشرع الجزائري في القانون رقم 06-22 المؤرخ في 20 ديسمبر 2006 المعدل والمتمم لقانون الإجراءات الجزائية[2]، اعتراض المراسلات التي تتمّ عن طريق وسائل الاتصال السّلكية واللاّسلكية، وتسجيل الكلام المتفوه به، إلاّ في إطار التّحقيق القضائي وبعد الحصول على إذن من النّيابة العامة أو قاضي التّحقيق، وفي جرائم محدّدة تتعلق بالمخدّرات أو الجريمة المنظمة العابرة للحدود الوطنية أو الجرائم الماسة بأنظمة المعالجة الآلية للمعطيات أو جرائم تبييض الأموال والإرهاب أو الجرائم المتعلقة بالتّشريع الخاص بالصّرف وكذا جرائم الفساد.

وتعتبر جريمة معاقبا عليها طبقا للمادة 303 مكرر من قانون العقوبات، كل مساس بالحياة الخاصة للغير، عن طريق التقاط أو تسجيل أو نقل مكالمات أو أحاديث خاصة أو سريّة، بغير إذن صاحبها أو رضاه بأيّة تقنية كانت،

كما يحظر أيضا إفشاء سريّة المكالمات الهاتفية والمراسلات، إلاّ برضا مسبق من الأطراف المعنية، والمكلفون بهذه الإجراءات ملزمون بكتمان السّر المهني .

ولكن هل يملك صاحب العمل، حقّ مراقبة الهواتف الخاصة بالمؤسسة، أو تسجيل المحادثات الهاتفية الصّادرة، أو رقابتها بالشّكل الذي يمنع من تعسف العمّال في استخدام هاتف المؤسسة لأغراض شخصية أم أنّ هذا الإجراء محظور عليه؟

---

[1]: حسام الدين كامل الأهواني، المرجع السابق، ص 131.

[2]: انظر المادة 65 مكرر 5 من القانون رقم 06-22 المؤرخ في 22 ديسمبر 2006، المعدل والمتمم للأمر رقم 66-155 المؤرخ في 08 جوان 1966، المتضمن قانون الإجراءات الجزائية، ج.ر، عدد 84، الصادرة بتاريخ 24 ديسمبر 2006.

في الحقيقة لا يوجد في قانون العمل ولا في القواعد العامة، نصّ خاص يحكم هذه المسألة، كما أنّ مثل هذه الأمور لم تطرح أمام القضاء، ومع هذا فإنّ المبادئ العامة؛ ومنها مبدأ حسن النّية في تنفيذ العقود، ومبدأ الأمانة والإخلاص الذي ينبغي أن يتحلّى بهما أطراف العقد[1]، يملي على صاحب العمل أن يمتنع اللّجوء إلى هذه المراقبة، وإن كان الأمر على قدر من الأهمية، كما لو كانت فاتورة الهاتف بها العديد من المكالمات الشّخصية التي أجراها العمّال، والتي لا صلة لها بالمؤسسة ممّا رفع تكاليف المكالمات وساهم في تبديد أموال المؤسسة، فإنّ لصاحب العمل أن يعلن عمّاله سلفا، وبشكل مكتوب أنّ الهاتف الخاص بالمؤسسة خاضع للمراقبة وأن يخصص لهم هواتف أخرى مستقلة يتحملون عبء تكاليفها، عند إجرائهم لمحادثاتهم الخاصة، دون رقابة من صاحب العمل، كما يكون لهم خاصة في الوقت الرّاهن، أن يستخدموا الهواتف المحمولة لإجراء اتصالاتهم الشّخصية، وبالتّالي المحافظة على حياتهم الخاصة داخل المؤسسة في ظلّ وجود هذه البدائل، فليس ما يمنع بعد ذلك من قيام صاحب العمل بمراقبة الهواتف الخاصة بالمؤسسة، وفي هذه الحالة تعتبر مراقبة وليس تجسّسا؛ إذ يتمّ التّسجيل على المكشوف وبعلم الجميع وهي حقّ مشروع لصاحب العمل، للمحافظة على حسن سير العمل وانتظامه؛ طالما تمّ في حدود احترام حقّ العامل في الحياة الخاصة، ومتى كان التّسجيل مشروعا، فإنّه يمكن الاعتداد به، شريطة أن يقتصر الإثبات على مجرّد وجود محادثات خاصة تخرج من نطاق العمل، دون أن تتعلق بجوهر وقائع الحياة الخاصة[2] .

وكان القضاء الفرنسي قبل صدور النّصوص القانونية المتعلقة بحماية الحياة الخاصة، يميل إلى الحقّ في سرّية الاتصالات والمراسلات، فقد قضت محكمة النّقض الفرنسية عام 1955 بمسؤولية أحد المقاولين عندما قام بتركيب جهاز تسجيل على سمّاعة الخط الهاتفي للمدعي، بهدف معرفة الأقوال الصّادرة عن الغير في الهاتف، واكتشاف المخالفات وتحديد مرتكبيها، فأدانت المحكمة هذه العملية باعتبارها تشكّل مخالفة لسرّية الاتصالات[3].

لكن تغير موقف القضاء بعد ذلك خاصة بعد صدور كل من القانون المدني وقانون العقوبات اللذين أقرّا نصوصا لحماية الحياة الخاصة، وقد أدان معظم الحالات المتضمنة التّسجيلات السّرية لأقوال العامل، التي تصدر عنه بمناسبة أدائه لعمله، حيث تعاقب المادة 226-1 من قانون العقوبات الفرنسي بالحبس لمدة سنة وغرامة ثلاث مائة ألف فرنك "كل من اعتدى عمدا بوسيلة أيّا كانت على ألفة الحياة الخاصة للآخرين، بالتّصنت أو بالتّسجيل أو بالنّقل بدون موافقة صاحب الشّأن كلام صادر له صفة الخصوصية أو سريّ"[4] .

---

[1]: نصت المادة 107-1 من القانون المدني الجزائري على أنّه " يجب تنفيذ العقد طبقا لما اشتمل عليه وبحسن نية ".

[2]: حسام الدين كامل الأهواني، المرجع السابق، ص 335.

[3]: Cass. crim, 18 septembre 1955, Gaz. Pal, 1955, p 249 .

[4]: مذكور في: محمد محمد الدسوقي الشهاوي، المرجع السابق، ص 262.

وعلى هذا الأساس أدان القضاء الفرنسي صاحب العمل الذي سجل أحاديث عمّاله التي دارت في مطعم المؤسسة أو في مكاتبهم، وفي حكم آخر لمحكمة باريس قضت بأنّ التّسجيل على جهاز مسجل الصّوت من قبل ربّ العمل للمحادثات التي دارت بينه وبين أحد مساعديه، يعتبر خروجا على قواعد الأمانة والنّزاهة[1]، وإذا كان محظورا على صاحب العمل انتهاك حرمة الحياة الخاصة لعمّاله على هذا النّحو، فإنّه يقع على العمّال أيضا واجب عدم انتهاك الحياة الخاصة لصاحب العمل، وإلاّ تعرضوا للعقاب، وقد اعتبر القضاء الفرنسي قديما أنّ قيام العامل بتسجيل الأحاديث السّرية أو الخاصة الصّادرة عن صاحب العمل في مكان العمل ودون علمه، خطأ مهنيا جسيما، يجيز تسريح العامل لأنّه ينمّ عن عدم الأمانة ويشكّك في نيّة القائم به [2].

ولكن في تطوّر لاحق اعتبر القضاء هذا المسلك من العامل، يمثل مضايقة لصاحب العمل أو للمؤسسة ويعتبر أمرا غير مشروع، ينمّ عن عدم احترام، بغض النّظر عن القصد الذي ينويه العامل من وراء إجراء هذا التّسجيل ويعدّ خطأ جسيما[3].

وقد كان قانون العقوبات الفرنسي القديم يشترط وقوع التّسجيل في مكان خاص حتّ تكتمل أركان الجريمة، لكنّه تراجع عن هذا الشّرط في القانون الجديد واكتفى بفعل التّسجيل، وتستفيد المحادثة من الحماية؛ طالما كان موضوعها خاص أو سريّ دون الاعتداد بالمكان، ويرجع ذلك إلى أنّ المحادثة الهاتفية تتمّ بين غائبين، أي لا يتواجدان في نفس المكان[4].

واستثناء على القاعدة العامة التي تحظر المراقبة، فإنّه يجوز لصاحب العمل مراقبة المحادثات الهاتفية لأغراض مهنية، أو حماية لمصالح المؤسسة ولحسن سير العمل، ولكن يجب عليه أن يبرّر ضرورة لجوئه إلى هذه المراقبة، كوضع حدّ للمخالفات أو حماية مصلحة المؤسسة، خاصة سريّة المعلومات وتقنيات الإنتاج، من منافسيه في سوق العمل، أو تقييم سيرة العامل وسلوكه في التّعامل مع الزّبائن، وجودة الخدمة المقدمة لهم، أو رصد الاستعمال غير المشروع أو التّعسفي من العمّال لهاتف المؤسسة[5].

---

[1]: مذكور في: آدم عبد البديع آدم حسين، المرجع السابق، ص 706.

[2]: Cass. Soc, 3 mai 1962, Bull. Civ, 6, N° 292, p 116 .

[3]: Cass. Soc, 3 fév 1993, R.J.S, 3/1993, N° 292, p 176.

[4]: حسام الدين كامل الأهواني، المرجع السابق، ص 130.

[5]: Yves Akdeniz et Jhon Bell, « La vie privée et l'internet, Perspectives du Royaume-Uni » in, La protection de la vie privée dans la société d'information, Op.cit, p 151 à 160.

الفرع الثاني: مراقبة الأنترنت والبريد الإلكتروني

أصبح استخدام تكنولوجيا المعلومات والاتصالات من قبل العمّال وممثليهم في الوقت الرّاهن لا غنى عنه، وأصبح ضرورة في الحياة المهنية، وانفتح المجال أمام الكثير من المؤسسات للاستعانة بخدمات شبكة الأنترنت؛ عن طريق اتخاذ مواقع وعناوين إلكترونية لها، وذلك للوصول إلى العملاء والمتعاملين معها من مختلف أنحاء العالم، ويسمح البريد الإلكتروني (E-mail)[1]، لمستعملي الأنترنت الذين لديهم عنوان إلكتروني بالاتصال فيما بينهم، بنفس طريقة الرّسالة البريدية العادية، فهي طريقة جديدة للرّسائل الخاصة، يمكن أن تحلّ محلّ الخطابات المنقولة بواسطة البريد[2]، لكن هذا الاستعمال قد يخلق عدة صعوبات بالنّسبة لصاحب العمل، لاسيّما ما يتعلق بزيادة الإنتاجية وتحديد المسؤولية.

ويعتبر البريد الإلكتروني من أهمّ تطبيقات الأنترنت، وأكثرها استخداما من النّاحية العملية، ويرجع السّبب في ذلك إلى سرعته الفائقة في الاتصال وسريّة المراسلات، وسهولة استخدامه، وتكلفته البسيطة مقارنة بوسائل الاتصال الأخرى[3].

وإذا كان من المقرّر وفق القواعد العامة، أنّ القانون يقرّ حماية المراسلات ويكفل سريّتها، فلا يجوز مراقبتها أو الإطّلاع عليها، إلاّ في الأحوال المبينة في القانون، فإنّ ذلك ينطبق أيضا على وسائل الاتصال الإلكترونية[4]، ومنها البريد الإلكتروني، فنتيجة الانتشار السّريع والمتفاقم لتكنولوجيا المعلومات وزيادة الاعتماد عليها في كافة نواحي الحياة، وبصفة خاصة في التّجارة والمعاملات الإلكترونية ازداد الاهتمام بسريّة وخصوصية المعلومات الشّخصية، أو ما يسمى بالخصوصية الإلكترونية ونتيجة تضخّم البيانات المتبادلة عبر البريد الإلكتروني، ظهرت الحاجة الملحّة لحماية البيانات والمعلومات وتأمين تداولها بين الأطراف عبر الأنترنت[5].

ونظرا لسريّة المراسلات وأهمية المحافظة عليها، كونها تعتبر عنصرا هاما من عناصر الحياة الخاصة فقد كفل الدّستور الجزائري حرمة المراسلات في المادة 39-2 حيث نصّت على أنّه "سريّة المراسلات

---

[1]: تسمية (E-mail) يطلق اختصارا على المصطلح (Eléctronic mail) الذي يعني البريد الإلكتروني، ويرجع الفضل في ظهور البريد الإلكتروني إلى العالم الأمريكي (Ray Tomlinson)، حيث صمم على شبكة الأنترنت برنامج لكتابة الرسائل يسمى (send message) وذلك بغرض تمكين العاملين بالشبكة من تبادل الرسائل فيما بينهم، ثم ما لبث أن اخترع برنامجا آخر يسمى (cypnet) يسمح بنقل الملفات من جهاز كومبيوتر إلى جهاز آخر، ثم قام بدمج البرنامجين في برنامج واحد، ونتج عن هذا الدمج ميلاد البريد الإلكتروني، ولقد صادفت Ray Tomlinson مشكلة تتمثل في أن الرسالة لا تحمل أي دليل على مكان مرسلها؛ ففكر في ابتكار رمز لا يستخدمه الأشخاص في أسمائهم، يوضع بين اسم المرسل والموقع الذي ترسل منه الرسالة، وكان اختياره للرمز (@) وكان ذلك عام 1971، وبذلك أصبح أول عنوان إلكتروني في التاريخ هو: (Tomlinson@bbn-tenexa)، مذكور في: خالد ممدوح إبراهيم، أمن مراسلات البريد الالكتروني، الدار الجامعية، الإسكندرية، 2008، ص 54.

[2]: محمد السيد عبد المعطي خيال، المرجع السابق، ص 10.

[3]: خالد ممدوح إبراهيم، المرجع السابق، ص 49.

[4]: عرّف القانون رقم 09-04 المؤرخ في 05 أوت 2009 المتضمن القواعد الخاصة للوقاية من الجرائم المتصلة بتكنولوجيات الإعلام والاتصال ومكافحتها في المادة 2 فقرة "و"، الاتصالات الالكترونية بأنها " أيّ تراسل أو إرسال أو استقبال علامات أو إشارات أو كتابات أو صوّر أو أصوات أو معلومات مختلفة بواسطة أي وسيلة إلكترونية "، انظر ج ر، عدد 47، بتاريخ 16 أوت 2009.

[5]: خالد ممدوح إبراهيم، المرجع السابق، ص 70.

والاتصالات الخاصة بكل أشكالها مضمونة"، واستجابة لهذا النّص الدّستوري فقد حظر قانون الإجراءات الجزائية، اعتراض المراسلات التي تتمّ عن طريق وسائل الاتصال السّلكية أو اللاّسلكية، إلاّ لضرورة التّحقيق وفي جرائم محدّدة وبعد الحصول على إذن من النّيابة العامة أو قاضي التحقيق[1]، كما حدد القانون رقم 09-04 المؤرخ في 5 أوت 2009 المتضمن القواعد الخاصة للوقاية من الجرائم المتصلة بتكنولوجيات الإعلام والاتصال ومكافحتها الحالات التي تسمح بالرّقابة الالكترونية، تحت طائلة العقوبات بالنسبة للمساس بالحياة الخاصة للغير[2].

وجدير بالذكر أنّ الرّسائل الإلكترونية أصبحت تمثل مصدر قلق بالنّسبة للعمّال بسبب لجوء صاحب العمل، إلى فرض رقابة تمكنه من الاطّلاع على مضمونها ودون علم صاحبها، من خلال برمجيات متطوّرة، وهو ما يشكّل تدخّل في حريّة الاتصال واعتداء على سريّة المراسلات، ولكن في الحقيقة إنّما يكون تبرير صاحب العمل متعلق بمنع دخول الفيروسات إلى أجهزة الحاسب الآلي بالمؤسسة عند استعمال العمّال للبريد الإلكتروني، أو للحيلولة دون تسرّب معلومات معينة سريّة إلى منافسيه، أو لمنع زيارة مواقع معينة على الأنترنت، أو الحدّ من إساءة استعمال العمّال لهذه الأدوات، بما يكلف المؤسسة مبالغ ضخمة ويضيع وقت العمل، فهنا يكون لصاحب العمل مصلحة مشروعة في المراقبة، لأنّ الأنترنت في الأصل مخصّصة لخدمة المؤسسة وحسن سير العمل بها، وليس لعلاقات خاصة أو شخصية يتواصل بها العمّال في مكان العمل وخلال أوقاته[3].

ويميّز الفقه بين الرّسائل والملفات والوثائق ذات الطّابع المهني الموجودة في الحاسب الآلي ، وتلك التي تعتبر ذات طابع شخصي أو خاص، فإرسال رسالة أو استلامها من منصب العمل، بواسطة جهاز الحاسب الآلي الموضوع تحت تصرف العامل في المؤسسة، هي ذات طابع مهني، ماعدا الإشارة التي تظهر في موضوع الرّسالة أو اسم الدّليل، حيث يمكن أن يكون قد تَمّ حفظها من قبل المرسل الذي يضفي عليها "طابع المراسلة الخاصة" التي يحميها سريّة المراسلات، وفي حالة انعدام هذه الإشارة "ذات طابع شخصي "، يجوز لصاحب العمل الوصول بحريّة إلى هذه الرّسالة[4].

أمّا بالنّسبة للسّجلات والملفات الموجودة على أجهزة الحاسب الآلي لدى العمّال، أو الوثائق التي توضع في مكاتبهم، هي بالضّرورة ذات طابع مهني، عندما لا يتمّ تحديدها بأنّها شخصية، ويحقّ لصاحب العمل الوصول إلى هذه السّجلات والملفات والوثائق، دون أيّة ضرورة لحضور العامل، ويسمح له الوصول إلى الوثائق الشّخصية في حالتين: بحضور العامل، أو حلول خطر خاص على المؤسسة، وما عدا هاتين الحالتين، فإنّ صاحب العمل لا يمكنه فتح الملفات الموجودة في القرص

---

[1]: انظر المادة 65 مكرر 5 من القانون رقم 06-22 المؤرخ في 22 ديسمبر 2006، المشار إليها سابقا.

[2]: انظر المادة 4 من قانون رقم 09-04 المذكور سابقا.

[3]: صلاح محمد أحمد دياب، المرجع السابق، ص 136.

[4]: Rapport de la CNIL, décembre 1991, p 25, voir aussi sur site: http://www.droit-technologie.org/actuality-1153/cybersurveillance-du-salarie-dans-l-entreprise-connexion-internet-fi.html

الصّلب لجهاز الحاسب الآلي، التي تَمّ تحديدها من قبل العامل بأنّها شخصية، ولو في حضور العامل، بينما السّجلات والملفات التي تَمّ إنشاؤها من طرف العامل، بواسطة الحاسب الموضوع تحت تصرفه من قبل صاحب العمل لتنفيذ عمله، يفترض أنّها ذات طابع مهني، ويمكن لصاحب العمل الوصول إليها حتىّ في غياب العامل، ماعدا تلك التي يحددها العامل بأنّها شخصية، وفي حكم لمحكمة (Nanterre) بتاريخ 15سبتمبر2005 قضت بأنّ "العامل الذي يرسل رسالة إلى منافس ويضع عليها عبارة "رسالة خاصة وسريّة جدا"، يبرّر تسريحه لأنّ ميثاق المعلوماتية للمؤسسة ينصّ على أنّ الرّسائل ذات الطّابع الخاص يجب أن تحمل علامة (خاص، PRV)[1].

وفي إطار مراقبة صاحب العمل لاستعمال الأنترنت من طرف العمّال فإنّه يمكن أن يشكّل خطأً ويترتب عليه التّسريح الأفعال الآتية: زيارة مواقع غير مشروعة، التّنزيلات أو التّحميل المسيء، ألعاب على الأنترنت ومقدمة من الفيروسات[2].

المطلب الثالث: مراقبة تحركات العامل

يملك صاحب العمل بمقتضى سلطته في الإدارة، مراقبة مدى تنفيذ العمّال لالتزاماتهم التّعاقدية على وجه سليم، ومدى التزامهم بالقواعد والأنظمة المعمول بها في المؤسسة، وهذه المراقبة تنصبّ على الإنجازات والسّلوك بهدف المحافظة على سلامة وأمن المؤسسة (الفرع الأول)، لاسيّما في ظلّ لجوء الكثير من أصحاب الأعمال إلى استعمال أنظمة المراقبة بالكاميرات في أماكن العمل، لرصد نشاط العامل من جهة، ولمنع السّرقات أو المخالفات من جهة أخرى (الفرع الثاني).

الفرع الأول: مراقبة سلوك العامل ونشاطه

تهتمّ أغلب المؤسسات في الآونة الأخيرة بدافع المحافظة على سلامة وأمن المؤسسة، بفرض الرّقابة على تحركات العمّال، سواء عند الدّخول إلى المؤسسة أو الخروج منها، والتّنقلات التي تتمّ فيها من مكان إلى آخر، عن طريق البطاقات الإلكترونية المغنطة، وذلك سواء لتأمين المنقولات ومنع السّرقات أو الحفاظ على سريّة المعلومات الصّناعية والفنيّة وغيرها، أو قد يكون للمحافظة على صحّة وسلامة العمّال أنفسهم (أولا)، كما قد يخضع نشاط العامل داخل المؤسسة للرّقابة عن بعد باستخدام برمجيات متطوّرة في المعلوماتية (ثانيا).

أولا: استعمال البطاقات الإلكترونية المغنطة

بصفة عامة تتمّ إجراءات الرّقابة عند الدّخول إلى أماكن العمل أو الخروج منها باستعمال البطاقات الإلكترونية المغنطة التي تمنح للعامل، وهي تحتوي على المعلومات الضّرورية التي تمّ برمجتها

---

[1]: 26e Rapport D'activité CNIL, décembre 2005, p 69, disponible sur site: http://lesrapports.ladocumentationfrancaise.fr/BRP/064000317/0000.pdf

[2]: Isabelle de Benalcázar, op.cit, p 150.

فيها ومدة صلاحيتها ومكان استعمالها[1]، بحيث يمكن لصاحب العمل أن يحدد مستويات متدرجة في الدّخول إلى أماكن العمل، فهناك بعض الأماكن لا يسمح بالدّخول إليها إلاّ لكبار العاملين، أو ممثلي العمّال، الذين سبق اختيارهم والموافقة عليهم، وعادة ما يتمّ اللّجوء إلى هذا النّوع من الرّقابة في المنشآت التي تتطلب درجة معينة من السّرية والأمن، كما هو الحال في الصناعات الحربية والمراكز النّووية أو الأماكن ذات الخطورة على العمّال[2].

وتطرح مسألة استخدام البطاقات الإلكترونية الممغنطة كوسيلة لمراقبة العمّال مشكلتين أساسيتين:

أولهما: يتعلق بحريّة العامل في التّنقل، وما تسببه هذه البطاقات من اعتداء على هذه الحريّة الأساسية، فهل تشكل حريّة التّنقل جزءا من الحريات التي ينبغي حمايتها داخل المؤسسة أم لا؟

ينبغي مبدئيا أن تظلّ القيود على الحريات الفردية داخل المؤسسة أمرا استثنائيا، وأن تكمن مبرّراتها في رقابة الأمن والإنتاج داخل المؤسسة، وأن تكون سلطة صاحب العمل في استخدامها ملائمة للهدف المراد تحقيقه.

وثانيهما: تتعلق بكم المعلومات التي يمكن أن تتضمنها البطاقات، إذ أنّ هذه البطاقات تشبه بطاقات الائتمان البنكية، وتعتبر بمثابة آلة حاسبة صغيرة، ونظاما للمعلومات الشّخصية يسمح بتحديد صاحبه وبالتّوقيع الإلكتروني وبتخزين المعلومات وبسريّتها، ولها قدرات فائقة تمكّن من تخزين تنقلات العامل وخطوط سيره التي يتبعها، وتحركاته ومقابلاته مع باقي العمّال الآخرين، كما أنّها تسمح عرضا بتسجيل سلوك العامل وتصرفاته مع تحديد زمانها ومكانها[3].

ويسمح اعتماد صاحب العمل لهذه البطاقات، في معرفة كل تحركات العامل من حضور وتأخر وغياب، وهذه المراقبة تتناسب وهدف المؤسسة، إلاّ أنّ بعض العمليات مثل استعمال البطاقة لشراء بعض الحاجيات قد لا تتناسب مع الهدف من الرّقابة، واستعمال هذه الرّقابة يعدّ أمرا مشروعا في المنشآت الفرنسية؛ طالما أنّ المعالجة الآلية للمعلومات قد تَمّ الإعلان عنها مسبقا، وتمت وفقا للشّروط التي يتطلبها القانون، والتي من بينها الحصول على موافقة العامل، كما يجب على صاحب العمل أن يستشير لجنة ممثلي العمّال بالمؤسسة ويخطرها سلفا، قبل الشّروع في استخدام هذه البطاقات في المؤسسة[4].

ورغم الدّور الكبير الذي تؤديه البطاقات الممغنطة، في تسهيل فرض المراقبة من جانب صاحب العمل على عمّاله، إلاّ أنّها قد تشكّل خطرا على حقوقهم وحرياتهم، في حالة انحرافها عن الغاية التي أنشئت لأجلها، وبما أنّ صاحب العمل هو مصدر البطاقة؛ فإنّ البيانات والمعلومات الإلكترونية

---

[1]: Ariane Mole, Travail et libertés individuelles, l’évolution du droit, Gaz. Pal,1994, N°117, p 8 .

[2]: صلاح محمد أحمد دياب، المرجع السابق، ص 110.

[3]: Gérard Lyon -Caen, rapport op.cit, p 144.

[4]: l’article L 432-2-1 du code du travail prescrit que le comité d’entreprise doit être « informé et consulté préalablement à la décision de mise en œuvre dans l’entreprise, sur les moyens ou les techniques permettant un contrôle de l’activité des salariés » .

المسجلة بها قد تشكّل ملفا إلكترونيا للعامل، ممّا يسمح لصاحب العمل بالدّخول مباشرة إلى كلّ المعلومات الموجودة بالبطاقة دون حاجة لحصوله على الموافقة .

وينبغي لإعمال نظام المراقبة على تنقلات العامل، أن يتمّ تحديد الأهداف المراد تحقيقها من هذا النّظام بدقّة، وكذلك تحديد الطّرق الفنيّة لتسجيل البيانات (طبيعتها، مدة تخزينها، الجهة متلقية المعلومات).

كما يجب تحديد الضّمانات الخاصة بالعمّال وممثليهم، التي تكفل لهم ممارسة حرياتهم، التي نصّ عليها القانون (وعلى وجه الخصوص حريّة تنقل ممثلي العمّال) وتكفل لهم حماية حياتهم الخاصة وتحديد الأوضاع التي يتمّ بمقتضاها حماية وتأمين هذه المعلومات[1].

ثانيا: المراقبة عن بعد بواسطة برمجيات المعلوماتية

تلجأ الكثير من المؤسسات إلى مراقبة نشاط العامل وأدائه لعمله، وكذا إنتاجيته داخل المؤسسة باستعمال برمجيات متقدمة في إطار النّظم المعلوماتية، ومن بين الوسائل المستعملة في هذا الميدان لجمع المعلومات الشّخصية، نظام الإجراءات الآلية عن بعد أو ما يعرف بـــ (télémétrie) إذ يقوم هذا النّظام بالرّبط مباشرة بين عمل العامل على أحد أجهزة الحاسب الآلي، وبين الوحدة المركزية، فيقوم هذا النّظام بتسجيل إحصائي آلي لكل عمل أو خطوة يتخذها العامل، كعدد المرات التي تَمّ الضّغط فيها على مفاتيح لوحة التّحكم، وعدد الأخطاء المرتكبة والوقت الذي تَمّ العمل خلاله والتوقف الذي حدث أثناء تنفيذ العمل ...إلخ.

وهناك برمجيات جدّ متقدمة لمراقبة نشاط العمّال، بحيث يمكنها أن تسجّل كل مرحلة من مراحل العمل ومدته، ومدى الإنجاز الذي تَمّ تحقيقه، وتقييم معدل الإنتاج لدى كل عامل، من خلال أجهزة الحاسب الآلي المنتشرة في المؤسسة والمرتبطة بالوحدة المركزية، أين تتمّ المراقبة وبالتّالي يتسنى لصاحب العمل من خلالها، اتخاذ الإجراءات اللاّزمة ضدّ العمّال ذوي الإنتاجية الضّعيفة[2]، ويتميز نظام المواجهة عن بعد، بأنّ تسجيل العمليات يتمّ عن بعد، ولا يكون في مقدور العامل التّدخل في عملية التّسجيل، وهي مسألة أشبه ما تكون بفكرة التّسجيل الذي يتمّ في الصّندوق الأسود للطّائرة أو القطار السّريع[3].

ولا شكّ أنّ صاحب العمل باعتباره رئيسا للمؤسسة، له الحقّ في اتخاذ الوسائل الملائمة لتنظيم العمل بمؤسسته وتحقيق أغراضها، لكن التّساؤل الذي يطرح هنا هو هل قيام صاحب العمل بتسجيل نشاط العامل على هذا النّحو يشكّل انتهاكا للحياة الخاصة للعامل؟

ترى اللّجنة الوطنية للمعلوماتية والحريات (CNIL)، أنّ ظهور التّكنولوجيا الجديدة واستخدامها في مجال العمل، ساهم إلى حدّ كبير في طمس المعالم الفاصلة بين الحياة المهنية، والحياة الخاصة للعامل

---

[1]: مذكور في: صلاح محمد أحمد دياب، المرجع السابق، ص 112.

[2]: Gérard Lyon -Caen, rapport op.cit, p 148.

[3]: Ibid. p148.

خاصة عند التّخلي المتزايد عن ساعات العمل، واللّجوء المتزايد للعمل عن بعد في المترل على جهاز الحاسب الآلي (télétravail)، وإمكانية استدعاء العامل من خلال الهاتف في أيّ وقت، ومن أيّ مكان وبذلك أصبحت التّكنولوجيا، تستبيح شيئا فشيئا المجال غير المهني للعامل، وهو الأمر الذي جعل هذه اللّجنة تفرض إجراءات إلزامية على أرباب العمل، متمثلة في إخطار اللّجنة مسبقا بكل النّظم المستخدمة في مراقبة العمّال أو إنتاجيتهم[1].

الفرع الثاني: رصد العامل بالكاميرات

تشهد نظم المراقبة التّليفزيونية للعمّال انتشارا كبيرا وتطوّرا سريعا، ولعلّ من أبسط أشكال المراقبة، وضع كاميرا أو عدة كاميرات في الأماكن المراد مراقبتها، مع توصيلها بشاشة عرض أو أكثر في حجرة مراقبة، ويتمّ من خلالها نقل المناظر والمشاهد التي تقوم الكاميرات بتصويرها، وإظهارها على شاشة الرؤية من خلال جهاز مساعد يتولى نقل الصّوت والصّورة، و/أو تكبيرها أو إيقافها أو سرعة عرضها أو تخزينها بشكل آلي مع إمكانية التّحكم اليدوي في المراقبة.

وقد تطوّرت تقنيات التّصوير بالكاميرات،من المراقبة التّليفزيونية التّناظرية (vidéosurveillance analogique) إلى المراقبة التّليفزيونية الرّقمية (vidéosurveillance numérique) بما يعني القدرة على تخزين معلومات الصّوت والصّورة ومعالجتها بواسطة الحاسب الآلي، الأمر الذي ينطوي على بعض المخاطر على الحياة الخاصة، إذ يتيح النّظام الرّقمي إمكانية مباشرة وفورية في البحث عن الصّورة وتخزينها وإعطاء معلومات حولها، وتفاصيل تتعلق بالوقت والتّاريخ، واختيار مواصفات معينة للعرض، بحيث لا تظهر سوى الصّور أو المشاهد التي تتوافر فيها هذه المواصفات، ويمكن بالتالي إعطاء ملامح شخص معين كما يمكن أن يطلب من الحاسب الآلي إظهار الصّور التي تنطبق عليها هذه الملامح، أو إعطاء مواصفات مكان معين، وإظهار المكان الذي تنطبق عليه هذه المواصفات، فيتمّ الدّخول بصورة مباشرة إلى المشاهد والصّور التي تتعلق بهذا المكان وعرضها على الشّاشة[2].

وإذا سلّمنا بأهمية التّبعية القانونية التي تعكس سلطة الإشراف، الرّقابة والتّوجيه، المعترف بها لصاحب العمل، فإنّنا نقبل في ذات الوقت بضرورة تخلّي العامل عن جزء من حريته، غير أنّ ذلك لا يعني تنازل العامل عن حقّه في الصّورة، لأنّ استعمال صاحب العمل الكاميرات لرصد العامل يشكّل نوع من التّدخل الذي يسمح بالتقاط صورته، وتسجيل كل المحادثات والحركات التي تقع في أماكن العمل، داخل المؤسسة بصفة مستمرة ودون انقطاع، وهذه الطّريقة التي تعدّ شكلا جديدا من أشكال التّفتيش والتّنقيب، تجعل العامل حذرا ويقظا في كل لحظة، نتيجة وضعه تحت رقابة مسمع ومرأى آلة

[1]: Rapport Cnil, 1997.

[2]: صلاح محمد أحمد دياب، المرجع السابق، ص 126.

إلكترونية لا تنسى، وتسجّل كل حركة بالصّوت والصّورة[1].

غير أنّ خضوع العامل لسلطة الإشراف لصاحب العمل، أو أنّه مجرّد كونه لا يملك أماكن العمل هذا لا يعني إنكار حقّه في الحياة الخاصة، بل لابدّ من ضرورة احتفاظه بقدر معين من طبيعته الشّخصية الذي يضمن استقلاله، في تحركاته وكلامه حتّى ولو كان في وقت العمل[2]، فهل لجوء صاحب العمل إلى رصد ورقابة عمّاله عبر الكاميرات أثناء العمل يعدّ أمرا مشروعا، رغم وجود النّصوص التي تحمي الحقّ في الحياة الخاصة ومنها الحقّ في الصّورة ؟

إنّ رقابة العمّال عبر كاميرات المراقبة أثناء العمل، له انعكاساته العديدة من النّاحية القانونية وقد تصدى القضاء الفرنسي لجانب من هذه الانعكاسات، خاصة ما يتعلق بمشروعية الدّليل المستقى من هذه المراقبة، ويحتجّ البعض على مبدأ المراقبة ذاته، ويرى إدانته باعتباره يمثل اعتداء على ذاتية الشّخص نفسه وما يمكن أن تلعبه كاميرات المراقبة كوسيلة غير ملائمة، تتجاوز الهدف الذي يسعى صاحب العمل إلى تحقيقه، والمتمثل في المحافظة على أمن المؤسسة، أو زيادة الإنتاجية، أو منع السّرقات فالمراقبة المستمرة لتصرفات وأفعال العامل في نشاطه المهني، يسمح في الواقع بإظهار مسائل لا تتّصل بالنّطاق المهني ولكن بالأحرى بشخصية الفرد وذاتيته[3] .

فالمبدأ العام أنّه لا يجوز لصاحب العمل إجراء هذه المراقبة، ماعدا في حالات محددة وبشروط معينة، لأنّ الأمر يتجاوز في الحقيقة علاقات العمل، ويمتدّ إلى انتهاك الحقوق المعترف بها قانونا للعامل ومنها حقّه في الحياة الخاصة، وهو ما يمنع تدخّل صاحب العمل في النّطاق الذي يحميه القانون[4].

وعلى الرّغم من أنّ هدف صاحب العمل من المراقبة بالكاميرات ينصبّ على نشاطه وإنتاجه، إلاّ أنّ ذلك يمثل في ذات الوقت مساسا بحقّ العامل في صورته، فحماية الحقّ في الصّورة يهدف إلى حماية شخص الإنسان على أساس الحفاظ على حياته الخاصة، أو على أساس حفظ كرامته واعتباره.

ويرفض الفقه الفرنسي عموما اللّجوء إلى استعمال وسائل خفيّة لتسجيل أصوات أو صوّر الأشخاص أو سلوكهم، فالتّسجيلات الخفيّة لا يمكن التّمسك بها كأدلة إثبات مكتوبة، ورغم ذلك فقد قضت الغرفة الجنائية لمحكمة النّقض الفرنسية بأنّ واقعة التقاط صورة العامل، ولو كانت دون علمه لا يمكن أن تماثل الاعتداء على ألفة الحياة الخاصة، كما قضت في واقعة أخرى بأنّ "تسجيل أفعال أو تصرفات العمّال، الذي يستهدف الكشف عن معلومات تفيد في إثبات جرائم السّرقة أو خيانة الأمانة أو الاختلاس المرتكب إضرارا بصاحب العمل، لا يمكن أن يتشابه مع تسجيل الصّور المتعلق بألفة

---

[1]: Diane Veilleux, Le droit à la vie privée, « sa portée face à la surveillance de l'employeur », Revue de Barreau 60, 2000, p 24 .disponible sur site :
http://www.barreau.qc.ca/pdf/publications/revue/2000-tome-60-1-p1.pdf .2010/05/21:تاريخ الإطلاع

[2]: Ibid. p 25 et s.

[3]: Manuela Grévy, Vidéosurveillance dans l'entreprise, un mode normal de contrôle des salariés, DR. Soc, 1995 N°4 p 330.

[4]: Ibid, p 330.

الحياة الخاصة للأفراد، وعليه فإنّ التّسجيل لا يشكّل اعتداء غير مشروع على الحياة الخاصة للعمّال الذين تَمّ تصويرهم"[1] .

ويبدو أنّ المحاكم الفرنسية، تعترف بحقّ صاحب العمل في مراقبة عمّاله من خلال كاميرات تليفزيونية مغلقة، حال وجود أسباب موضوعية تدعو لذلك، مع التّأكد على ضرورة أن يتوافر لهذه الوسيلة المعايير الأساسية، من حيث مراعاتها مبدأ الملاءمة، كما هو الحال في تأمين سلامة المؤسسة ومنع السّرقات، مع وجوب إعلام العمّال بوجود هذه المراقبة مسبقا.

وإذا كان لا يجوز لصاحب العمل مراقبة عمّاله داخل المؤسسة؛ بواسطة الكاميرات دون علمهم فهل يجوز له أن يراقب عمّاله خارج مكان العمل؛ عن طريق الاستعانة بمخبر لالتقاط تحركات العامل بواسطة الكاميرا ؟

يعدّ اللجوء إلى مخبر خاص أو إلى أجهزة البحث الخاصة شكلا آخر من أشكال المراقبة، ويعترف المشرع الفرنسي بتنظيم هذه المهن بقانون الوكالات الخاصة للبحث[2].

وقد حسمت محكمة النّقض الفرنسية في هذه المسألة في عام 1995، حينما قضت بعدم شرعية الدّليل المؤسّس على تتبع المخبر الخاص للعامل -بناءا على طلب صاحب العمل- في تنقلاته أو مأموريات عمله دون علم العامل[3] .

وقد تأكّدت فكرة رفض المراقبة والتّتبع بواسطة مخبر، في واقعة أخرى تتعلق بمراقبة صاحب العمل لأحد عمّاله السّابقين الذي انتهى عقده، وكان من بين الشّروط التي تضمنها العقد، شرط عدم المنافسة لمدة 6 ستة أشهر، لكن الرّقابة استمرت لمدة وصلت إلى 9 تسعة أشهر، للتّحقق من عدم قيامه بمنافسة صاحب العمل، وحينما عرض الأمر على القضاء؛ قضى بحقّ العامل في التّعويض، على أساس أنّ تتبع العامل بهذه الصّورة يعدّ تدخّلا غير مشروع في حياته الخاصة، وحينما طعن بالنّقض قضت محكمة النّقض برفض الطّعن على أساس آخر، وهو أنّ العامل لم يعد مرتبطا بشرط عدم المنافسة مع صاحب العمل، بعد انتهاء مدة الشّرط وبالتّالي لا تجوز مراقبته[4] .

وانتقد البعض هذا التّأسيس ورأى غموضه؛ إذ كان على المحكمة أن تقضي برفض الطّعن على أساس عدم شرعية الوسيلة المستعملة في المراقبة دون علم العامل، وتطال حياته الخاصة خارج المؤسسة وبعد انتهاء عقده، وأنّه أيّا كانت مصالح المؤسسة؛ فلا ينبغي أن تصل غايتها إلى درجة تعقب الأشخاص حتىّ أبواب منازلهم وتنال من حقهم في احترام حياتهم الخاصة[5] .

---

[1]: Cass. Crim, 23 juillet, 1992, Bull. Crim, N° 274 .

[2]: صدر هذا القانون في 28 سبتمبر 1942، وتم تعديله بالقانون رقم 80-1058 بتاريخ 23 ديسمبر 1980، والمرسوم رقم 81-1086 بتاريخ 8 ديسمبر 1980 ثم عدل بالمرسوم رقم 87-593 بتاريخ 22 جويلية 1987، متاح على الموقع:
http://www.cnsp.org/fr/detectives/lois_decrets/lois_et_decrets_du_detective.htm تاريخ الاطلاع: 2010/05/25 .

[3]: Yves Chauvy, « Contrôle du travail par filature du salarié, un procédé de preuve illicite », Cass. Soc, 22 mai 1995 conclusions de l'avocat général, RJS 7/95, p. 489

[4]: مذكور في: صلاح محمد أحمد دياب، المرجع السابق، ص 145.

[5]: نفس المرجع، ص 146.

المبحث الثاني: ضمانات حماية الحياة الخاصة للعامل

يسمح لصاحب العمل بصفته كمسؤول عن المنشأة، وإعمالا لمقتضيات التّبعية القانونية التي يخضع لها العامل، أن يلعب دورا محدّدا في الحياة المهنية، وأن تجاوزه لهذا الإطار يعدّ تدخّلا في الحياة الخاصة تستحقّ الحماية، لذلك يجب وضع حدود للتداخل بين الإطار المهني القائم بالفعل كنتيجة لإبرام العقد وبين الإطار غير المهني، والذي يعكس كل ما لا يتعلق بالعقد ومقتضيات تنفيذه، والذي يعدّ بمثابة حياة خاصة تحظى بالحماية ضدّ كل اقتراب أو مساس بها، من جانب صاحب العمل[1].

ومن الضّمانات التي تؤكّد حقّ العامل في حياته الخاصة، هو مبدأ الاستقلال ذاته بين الحياة الخاصة للعامل وبين حياته المهنية، من خلال حصر نطاق التّدخل فيها من طرف صاحب العمل، في أضيق الحدود (المطلب الأول)، و كذا تقييد سلطاته في مجال المراقبة والتّفتيش في أماكن العمل (المطلب الثاني) وأخيرا هناك ضمانات تتعلق بشروط استعمال الوسائل التّكنولوجيا وحجية الدّليل المتحصل عليه في مواجهة العامل (المطلب الثالث).

المطلب الأول: استقلال الحياة الخاصة للعامل عن حياته المهنية

القاعدة العامة أنّ الحياة الخاصة للعامل مستقلة عن حياته المهنية، فلا يجوز لصاحب العمل أن يتدخّل في الحياة الخاصة لعمّاله، ورغم ذلك فإنّ علاقات العمل تتّسم بخصوصية معينة، تتجلى في علاقة التّبعية التي بمقتضاها يتخلّى العامل عن جزء من حريته، بالقدر الذي من خلاله ينفّذ ما تعهد بتنفيذه، أمّا بعيدا عن ما يلزم لتنفيذ تعهداته العقدية؛ فإنّه يسترجع حريته تماما بعيدا عن أيّة تحفظات قد يبديها صاحب العمل، بشأن كيفية ممارسته لحريته وأيّا كان مضمونها ومجالها[2]، ولهذا ظهر مبدأ عدم تدخّل صاحب العمل في الحياة الخاصة للعامل، في أحكام القضاء الفرنسي ثم تأكّد في نصوص التّشريع (الفرع الأول)، ومع ذلك يجوز لصاحب العمل على سبيل الاستثناء أن يتدخّل في الحياة الخاصة للعامل متى كانت ظروف هذه الحياة، تؤثر على سير العمل بالمؤسسة، أو تتعارض مع أهدافها، أو تتعارض مع طبيعة المهام الموكولة للعامل (الفرع الثاني).

---

[1]: خالد حمدي عبد الرحمان، المرجع السابق، ص 79.

[2]: نفس المرجع، ص 26.

الفرع الأول: مبدأ عدم تدخّل صاحب العمل في الحياة الخاصة للعامل

جاء هذا الاعتراف في البداية من خلال أحكام القضاء الفرنسي، حيث ظهر نوع من الرّفض لوصاية صاحب العمل على عمّاله مع ظهور المؤسسات الحديثة، ويرجع مبدأ عدم التّدخل في الحياة الخاصة للعامل إلى حكم محكمة النّقض الفرنسية في 08 جويلية 1960، عندما أكّدت على الطّابع التّعسفي للتّسريح الذي قام به صاحب العمل ضدّ أحد عمّاله، عقب حدوث مشاكل عائلية بينهما حيث كان هذا العامل يعمل سائقا لإحدى السيارات، وتَمّ تسريحه بسبب عدم اللّياقة، وكان صاحب العمل هو والد العامل، إذ طلب من ابنه أن ينفصل عن زوجته ولكنّه رفض، و لم ينسب للعامل أيّ خطأ مهني فبعدما ذكرت محكمة النّقض، أنّ الإجراء محلّ النّزاع لم يكن له مبرّر، لا من النّاحية المهنية ولا من النّاحية العائلية، خلصت أخيرا إلى إدانة سلوك صاحب العمل، الذي أحلّ سلطته الأبوية محلّ سلطته في الإدارة، وقيامه بالضّغط على العامل للتّدخل في شأن من شؤونه الخاصة، وعلى هذا ركّزت المحكمة على وجوب الفصل بين الحياة المهنية، وبين الحياة العائلية الخاصة بالعامل[1] .

وفي موقف آخر لظهور مبدأ عدم تدخّل صاحب العمل في الحياة الخاصة للعامل، كان بمناسبة فرض شرط العزوبية على المضيفات الجويّة في النّظام الدّاخلي، حيث كانت إحدى المضيفات تعمل في شركة الطّيران للخطوط الجويّة الفرنسية، فقامت الشّركة بفسخ عقد العاملة عقب زواجها، تطبيقا لشرط العزوبية الوارد في نظامها الدّاخلي، و لم يكن هناك تحديد للنّظام الدّاخلي في تلك الفترة، حيث ترك مضمون تحديده لتقدير صاحب العمل، و لم يكن هذا الأخير يخضع لأيّة رقابة من النّاحية العملية فرفعت هذه العاملة دعواها إلى القضاء، مطالبة التّعويض عن الإنهاء التّعسفي لعقد العمل، دفعت الشّركة بأنّ عمل المضيفة لا يتوافق مع الزّواج، ويتأثر سلبا بالحياة العائلية العادية، فحكم قضاة الدرجة الأولى بأنّ التّسريح يتوافق مع النّظام الدّاخلي للشّركة، لاعتبارات تتعلق مباشرة بحسن إدارة الشّركة لكن محكمة استئناف باريس ألغت حكم الدّرجة الأولى، على أساس أنّ الحقّ في الزّواج إنّما هو حقّ شخصي لا يمكن الحدّ منه أو التّنازل عنه[2] .

وبهذا ظهر مبدأ الفصل بين الحياة الخاصة والحياة المهنية في أحكام القضاء، ثم تبع ذلك فيما بعد تأكيد المشرع من خلال المادة 09 من القانون المدني الفرنسي التي نصّت على أنّه " لكل شخص الحقّ في احترام حياته الخاصة".

وتشير هذه المادة إلى ضمان احترام سريّة الحياة الخاصة، وكذا ضمان حريّة الحياة الخاصة، فكل إنسان له أن يختار أسلوب حياته الخاصة الذي يحلو له، دون تدخّل من الغير، وتتأسس حماية الحياة الخاصة للعامل تحديدا على مبدأ عدم التّمييز، وهو مبدأ يحظر على صاحب العمل أن يتبنى سلوكا سلبيا

---

[1]: Cass. Civ, 8 juillet 1960, Bull. Civ, N° 756 .
[2]: Paris, 30 avril1963, D.1963, p 428, Note Rouaste.

في مواجهة العامل، لسبب يرجع إلى وضعه العائلي[1]، وتحظر المادة (L122-35)، من قانون العمل الفرنسي صراحة على صاحب العمل أن يدرج في النّظام الدّاخلي للمؤسسة، نصوصا تضرّ بالعمّال في عملهم بسبب جنسهم أو عاداتهم أو حالتهم الاجتماعية ...إلخ، كما نصت المادة (L122-45) على أنّه "لا يمكن فصل العامل أو عقابه بسبب أصله أو جنسه أو عاداته أو حالته الاجتماعية ... وكل إجراء يتمّ بناءا على ذلك يعدّ باطلا"، وهو ما ذهب إليه المشرع الجزائري أيضا في المادة 78 قانون 90-11 التي نصّت على أنّه "تعدّ الشّروط الواردة في النّظام الدّاخلي، التي قد تلغي حقوق العمّال أو تحدّ منها كما تنصّ عليها القوانين والاتفاقيات الجماعية المعمول بها لاغية وعديمة المفعول".

وقد قضت محكمة النّقض الفرنسية طبقا للمادة 09 من القانون المدني الفرنسي أنّ "لكل شخص الحقّ في احترام حياته الخاصة، وبالتّالي لا يمكن تسريح العامل لسبب يتعلق بحياته الخاصة"[2]، كما قضت في حكم آخر طبقا للمادة (L122-35)، عدم شرعية تسريح عامل لسبب يرجع إلى عاداته[3].

وقد حرص القضاء على تعزيز الفصل بين الحياة الخاصة للعامل وحياته المهنية، من خلال رقابة القاضي حول حقيقة وجدّية مشروعية التّسريح، لسبب ملازم لشخصية العامل، ومنذ صدور قانون 13جويلية 1973، المتعلق بالتّسريح لسبب حقيقي وجديّ (le licenciement pour cause réelle et sérieuse) أصبح يجب أن يكون سبب التّسريح "ذات طابع موضوعي"، ممّا يستبعد التّحيزات والأسباب الشّخصية، والسّبب الجديّ هو الذي يضفي خطورة معينة تجعل من المستحيل استمرار العمل، دون وقوع خسائر للمؤسسة[4].

وقد تراجع حاليا لجوء صاحب العمل إلى تسريح العمّال لأسباب، تجد مصدرها في حياتهم الخاصة لافتقاده لما يمكن اعتباره سببا حقيقيا وجادا، مما دفعه إلى الاعتماد على انطباعات العامل وقناعته الشّخصية، ومشاعره الخاصة غير المرتبطة بخطأ محدد وملموس ارتكبه العامل أثناء تنفيذه للعقد، وإنّما صاحب العمل ببساطة لا يثق فيه[5] .

إنّ اهتزاز أو غياب الثّقة يستند إلى تقييم شخصي للعامل، وهذا التّقييم غير المهني يختلف من شخص إلى آخر؛ حسب نظرة كل منا للأمور وما يجب أن تكون عليه، ونظرته للآخرين مالهم وما عليهم، نظرته للإنسان في علاقته بذاته وبمن حوله، مواقفه التي له أن يتخذها أو يتجنبها، يكوّن الموقف النّهائي من الشّخصية محلّ التّقييم، وقد لا يرتبط التّقييم بمواقف شخصية للعامل، بل بمواقف لأشخاص آخرين لهم صلة بالعامل حيث تساهم في حدوث التّوتر أو زيادته، بينه وبين صاحب العمل، أو بمعنى

[1]: Jean Savatier, La liberté dans le travail, Dr, Soc, 1990, p 51.
[2]: Cass. Soc, 22 janv 1992, Dr. Soc, 1992, p 334.
[3]: Cass. Soc, 17 Avr 1991, Dr. Soc, 1991, p 485.
[4]: Bernard Bossu, Droit de l'homme et pouvoirs du chef d'entreprise, vers un nouvel équilibre, Dr. Soc, 1994, p 747.
[5]: خالد حمدي عبد الرحمان، المرجع السابق، ص 105.

آخر تحدث خللا في الثّقة القائمة بين أطراف العقد وقد تنهيها تماما[1]، فما هي حدود اعتبار هذا الخلل في الثّقة خطأ يمكن نسبته للعامل ويمكن اعتماده للتّخلص منه؟

إنّ متابعة أحكام محكمة النّقض الفرنسية منذ بداية التّسعينات، تظهر تحوّلا واضحا في موقفها في هذه المسألة، فقد كانت تعتبر أنّ عدم ارتياح ربّ العمل للعامل يعدّ مبرّرا للتّخلص منه، أي أنّ ربّ العمل يستند في تخلصه من العقد الذي يجمعه بالعامل، لسبب حقيقي وجدّي ينفي عنه وصف التّعسف بل أنّ محكمة النّقض تشدّدت في موقفها من ربّ العمل، لانتفاء العناصر الموضوعية (وليس الشّخصية كالحالة النّفسية لربّ العمل) للتّسريح، وبسبب غياب السّبب الحقيقي والجدّي، و لم تهتمّ هذه الأحكام بالنّظر في مسألة اهتزاز أو اختفاء الثّقة المفترض وجودها، في العلاقة بين العامل وربّ العمل، وقد فسّر هذا الموقف على أنّه رغبة من جانبها في التّوسع في مجال فقدان الثّقة ومبرّراته وآثاره[2].

إلاّ أنّ محكمة النّقض الفرنسية واعتبارا من نوفمبر 1990، اعتبرت أنّ الاعتماد فقط على المشاعر الشّخصية لربّ العمل والتي تعكس موقفا شخصيا منه، واعتبارها سببا جائزا (مبرّرا ومشروعا) للتّسريح، يعدّ انتهاكا للقانون، الذي يستلزم سببا حقيقيا ينفي عنه وصف التّعسف، وبالتّالي عندما يزعم صاحب العمل أنّ لديه مخاوف مهنية مرتبطة بحالة نفسية تجاه العامل، عليه أن يوضح ويثبت كيف يمكن لعلاقات العامل الخاصة (صداقة، قرابة، جوار...إلخ)، أن تسبب ضررا له ولمؤسسته؛ إذا ما هو أبقى عليه، فإذا ما أثبت صحة مخاوفه؛ يكون قد أثبت السّبب الحقيقي والجدّي المبرّر، لإنهاء العلاقة العقدية[3] .

ومع هذا فقد يتمسك العامل باحترام حياته الخاصة في كثير من المنازعات القضائية في الوقت الحالي، ويطالب باحترامها بمناسبة وقائع لا تمثل اعتداء حقيقيا على حياته الخاصة، ففي إحدى القضايا تتلخص وقائعها بأنّ إحدى العاملات في شركة (Renault، قسم المبيعات) اشترت سيارة ذات علامة تجارية منافسة (Peugeot)، فقامت الشّركة بتسريحها، وعندما طرح الأمر على القضاء حكم بأنّ التّسريح لم يكن تعسفيا، حيث اعتبر أنّ موقف العاملة بشرائها سيارة منافسة؛ يمثل بالضّرورة تشكيكا في مستوى المنتوج الذي ينتجه صاحب العمل وجودته، كما يعدّ دعاية سلبية للمنتج، وأنّ مثل هذا السلوك أو الموقف من جانب العاملة، يعدّ نقدا غير مباشرا للسّلعة المطلوب تسويقها[4].

غير أنّ محكمة النّقض نقضت هذا الحكم، على أساس مخالفته للمادة 09 من القانون المدني الفرنسي، إذ أنّ للعاملة الحرّية في أن تشتري الأشياء والمنتجات والبضائع التي تختارها، وأنّ شراء السّيارة ذات العلامة التّجارية المنافسة ليس سببا حقيقي وجدّي، يبرّر التّسريح[5].

---

[1]: خالد حمدي عبد الرحمان، المرجع السابق، ص 106.

[2]: نفس المرجع، ص 118 .

[3]: نفس المرجع، ص 120 .

[4]: Cass. Soc, 22 janv 1992, Dr. Soc, 1992, p 334 .

[5]: خالد حمدي عبد الرحمان، المرجع السابق، ص 120.

فهذا الحكم الصّادر من محكمة النّقض الفرنسية يعكس مفهوما واسعا للحياة الخاصة في مواجهة أرباب الأعمال، حيث يمتنع عليهم تسريح العمّال بسبب مستمد من حياتهم الخاصة، أي في الإطار غير المهني، وهذا ما جعل البعض[1]، يرى أنّ المحكمة أرادت حماية الحياة الشّخصية وليس فقط الحياة الخاصة فإذا كانت الحياة الخاصة بالمعنى الدّقيق تعني ذلك الجانب من الخصوصية والسّرية التي تظلّ بمنأى عن فضول الغير، فإنّ الحياة الشّخصية تشمل الحياة الخاصة، وكذلك الجوانب الأخرى غير السّرية والمرتبطة بحقوق الشّخص وحرياته، والتي قد لا تكون سريّة، ويكون مجالها هو النّطاق غير المهني أو الحياة غير المهنية بشكل عام.

و رغم توسّع القضاء في نطاق مبدأ الفصل بين الحياة الخاصة للعامل وحياته المهنية، إلاّ أنّ هذا المبدأ ترد عليه استثناءات يحدث عبرها حالة المدّ والجزر، وتتغير الحدود بينهما.

الفرع الثاني: نطاق تدخّل صاحب العمل في الحياة الخاصة للعامل

أوجد القضاء الفرنسي من خلال أحكامه معايير استثنائية يجوز بموجبها لصاحب العمل مدّ مظلة التّبعية إلى غير مجالها، فأخذ عناصر الحياة الخاصة للعامل بعين الاعتبار، متى ظهر أنّ ممارسات العامل تحدث اضطرابا ملحوظا في سير العمل بالمؤسسة (أولا)، أو أنّها تتعارض مع طبيعة المهام الموكلة إليه (ثانيا)، أو مع أهداف المؤسسة (ثالثا)، ممّا يبرّر تسريحه .

أولا: الحياة الخاصة تؤدي إلى اضطراب ملحوظ في سير العمل بالمؤسسة

لقد أثار مفهوم الاضطراب الملحوظ عدة تساؤلات حول المقصود به، فهل يعني الاضطراب الحقيقي الحال، أم يكفي مجرّد الخوف من حدوثه، وهل يشترط أن يرجع سببه إلى العامل أو أحد المقربين منه كأصدقائه أو أحد أفراد أسرته ؟

إنّ الاضطراب الملحوظ يعكس حالة يترتب على توافرها من عدمه، تحديد المواقف القانونية الممكن اتخاذها من قبل أطراف علاقة العمل بشأن المناطق المتداخلة بينهم، فحدوث اضطراب ملحوظ في المؤسسة يعدّ مبرّرا مشروعا يمكن لصاحب العمل الاستناد إليه لإنهاء علاقة العمل، رغم أنّ سببه أو مصدره مستمد من الحياة الخاصة للعامل، إلاّ أنّه يصعب حصر الأفعال أو المواقف التي من شأنها إحداث اضطراب ملحوظ في المؤسسة، ذلك أنّ مجال الحياة الخاصة يتّسع ويحتمل مختلف الأنشطة والمواقف الحياتية، وتختلف أطر أو مرجعيات تقييمها، كأن يكون موقف العمل سياسيا أو اجتماعيا أو عقائديا أو استهلاكيا أو سلوكيا، ذلك أنّ حياة الإنسان تحتمل مواقف عديدة ومختلفة التّوجه تدخل جميعها في إطار ممارسة الحرية أيّا كان مجالها[2] .

---

[1]: Jean Maurice Verdier, Interaction entre vie personnelle et vie professionnelle à l'intérieur de l'entreprise, Gaz. Pal 1996, p 1420.

[2]: خالد حمدي عبد الرحمان، المرجع السابق، ص 120.

ففي قضية تتلخص وقائعها، في أنّ إحدى الشّركات قامت بتسريح أحد عمّالها، لأنّه اعتدى بالضّرب على إحدى العاملات معه خارج الشّركة، على مرأى ومسمع من العمّال الآخرين الذين تصادف وجودهم هناك عند حدوث واقعة الضّرب، فترتب على ذلك صدور ردود وتعليقات عديدة بين العمّال في اليوم التّالي داخل المصنع، فاعتبر القضاء أنّ هذا التّسريح لم يكن على هذا النّحو مجرّدا من السّبب الحقيقي والجدّي[1].

وعلى هذا الأساس فإنّ واقعة الضّرب وإن كانت خارج نطاق المؤسسة من النّاحية الزّمنية والمكانية، ولا صلة لها بالعمل، إلاّ أنّ وقوعها بين عامل وزميلته في العمل، يعملان في نفس المؤسسة ومشاهدة زملاء لهما، جعل لهذا الأمر المتعلق بالحياة غير المهنية، تأثيرا على حسن سير العمل بالمؤسسة مما جعل المحكمة تأخذ بعين الاعتبار هذا الأمر، وتعتبره سبب حقيقي وجدّي لتسريح العامل، رغم خروجه عن النّطاق المهني[2] .

وفي قضية أخرى تَمّ تسريح العامل لإدانته من طرف المحكمة بفعل التّحرش الجنسي المصحوب بالعنف خارج المؤسسة، استنادا لعدم الثّقة فيه، حيث تضمّ المؤسسة عدد كبير من العاملات، واعتبرت بأنّ هذا المبرّر مشروع ويعكس سببا حقيقيا وجدّيا[3] .

كما اعتبر القضاء أنّ نشر الحكم الذي صدر بإدانة العامل جنائيا في الصّحف، كان من شأنه الإخلال بحسن سير العمل بالمؤسسة، وبالتّالي فهو يشكّل عنصرا هاما كسبب للتّسريح، حتّ ولو أفرج عن المتهم بعد الاستئناف، أو كانت الوقائع المجرّمة منقطعة الصّلة بعقد العمل[4] .

ويجب أن يكون هناك اضطراب فعلي سببه العامل بسلوكه هو، وليس أحد أصدقائه أو أحد أفراد عائلته، فقد كانت بعض الأحكام في القضاء الفرنسي، تؤسّس مشروعية التّسريح على أسباب ترجع إلى شريك العامل أو زوجه وما يمارسه من نشاط، وبالتّالي فإنّ فقدان الثّقة في إحدى العاملات في المؤسسة بالنّظر إلى أنّ زوجها يعمل في شركة منافسة، أو حالة البرود والتّوتر السّائد بين صاحب العمل، وبين أحد العمّال بسبب توقيع عقوبة تأديبية على عامل آخر؛ يمتّ للأخير بصلة قرابة، لا يعدّ مبرّرا مشروعا للتّسريح[5].

لكن هناك تحوّل إلى البحث في سلوك العامل ذاته وليس أحد المقربين منه ، وعلى ذلك فقد أقرّت محكمة النّقض الفرنسية بوجود السّبب الحقيقي والجدّي، في قيام العامل بارتكاب واقعة السّرقة من أحد العملاء دون أن يكون لعلاقة العمل أيّة صلة بواقعة السّرقة، حيث جاء في الحكم أنّه " إذا كان بحسب الأصل أنّه لا يمكن تسريح العامل لسبب يرجع لحياته الخاصة، إلاّ أنّ الأمر يكون على خلاف ذلك

---

[1]: Cass. Soc, 22 janv 1992, Dr. Soc, 1992, p 228.

[2]: صلاح محمد أحمد دياب، المرجع السابق، ص 178.

[3]: مذكور في: خالد حمدي عبد الرحمان، المرجع السابق، ص 115.

[4]: Cass. Soc, 12 mars 1991, R.J.S, 5191, N° 569.

[5]: مذكور في: خالد حمدي عبد الرحمان، المرجع السابق، ص 121.

حينما يؤدي سلوك العامل إلى اضطراب ملحوظ داخل المؤسسة، بالنّظر للوظيفة المكلف بها والغاية التي تستهدفها المؤسسة"[1]، وأخيرا فإنّ تسريح العامل استنادا إلى وقائع أو أشخاص غير العامل نفسه؛ رغم عدم وجود ما يمكن اعتباره سببا جادا وحقيقيا، يعدّ فصلا تعسفيا يرتب مسؤولية ربّ العمل.

ثانيا: اصطدام الحياة الخاصة مع طبيعة المهام الموكولة للعامل

إنّ التّعارض بين الممارسات المتعلقة بالحياة الخاصة للعامل على اختلافها، وبين العمل المطلوب تنفيذه في المؤسسة، يجيز لصاحب العمل تسريح العامل استنادا إلى هذه الممارسات؛ طالما أنّها تتعارض مع طبيعة المهام الموكولة إليه بحكم العقد .

فحينما تتطلب طبيعة العمل صفة خاصة، فلابدّ من التّقيد بها ولو كانت تمسّ جانبا من جوانب الحياة الخاصة، وذلك تنفيذا للعقد، وبناءا على ذلك قد يجد العامل نفسه مضطرا لتقييد بعض حرياته الفردية، سواء فيما يتعلق بطريقة الملبس أو الكلام أو التّصرف، فليس غريبا أن يتقيد العمّال داخل المطعم الذي يعملون فيه بارتداء زيّ معين، أو الوقوف بجانب العملاء تلبية لطلباتهم، أو يتقيد عمّال بعض المصانع بعدم التّنقل داخل أماكن معينة في المصنع، وهذه القيود ينبغي أن ترتبط بطبيعة العمل الذي يؤديه العامل، ولذلك يمكن أن تتغاير داخل المؤسسة الواحدة فيما بين العمّال أنفسهم، بحسب طبيعة عمل كل منهم، ففي مؤسسة تقدم عروضا مسرحية في الوقت الذي يتقيد فيه الممثل الكوميدي بحلق لحيته تلبية لمتطلبات الأدوار التي يضطلع بتمثيلها، لا يكون هذا القيد مفروضا على غيره من العمّال ممن يعملون على الأجهزة في المسرح[2] .

وقد أقرّت محكمة النّقض الفرنسية في حكم لها بتاريخ 20 نوفمبر 1991[3]، بإمكانية تسريح العامل لسبب مستمد من حياته الخاصة، دون أن يوصف هذا الفصل بالتّعسف، وأيدت ما انتهى إليه قضاء الموضوع بشأن عامل لدى شركة متخصصة في الحراسة، حيث تَمّ تكليفه بالحراسة في إحدى المراكز التّجارية التي تتولى الشّركة حراستها، وقام خارج أوقات العمل بارتكاب جريمة السّرقة، والمجني عليه كان عميل لدى صاحب العمل .

فرغم أنّ واقعة السّرقة تمت في غير الإطار المهني للعامل، إلاّ أنّ المحكمة قرّرت أنّ ما أتاه العامل يتعارض مع مهامه، ويؤدي إلى اضطراب ملحوظ داخل المؤسسة، لذلك انتهت المحكمة إلى أنّ سبب التّسريح مستمد من الحياة الخاصة للعامل، والتي يفترض بحسب الأصل عدم تأثيرها على حياته المهنية؛ غير أنّ ما حدث من تداخل بين الإطارين، بالنّظر إلى تأثّر المؤسسة سلبا من جراء تصرّف العامل، أدى إلى إمكانية التّعاطي مع المنطقة الخاصة، سعيا ووصولا إلى هدف مهني، وهو التّخلص من العامل، وذلك

---

[1]: مذكور في: صلاح محمد أحمد دياب، المرجع السابق، ص 179.

[2]: نفس المرجع، ص 180.

[3]: Cass. Soc, 20 nov 1991, Dr.Soc, 1992, p 79.

نظرا لطبيعة عمله الذي يقتضي أن يتحلّى بالنّزاهة والأمانة، وبالتّالي تصرفه على هذا النّحو يؤثّر على سمعة الشّركة التي يعمل بها والثّقة التي تحظى بها بين عملائها[1].

ثالثا: الحياة الخاصة تتعارض مع أهداف ومصالح المؤسسة

من بين المبرّرات التي يستند إليها أيضا صاحب العمل، والتي تسمح له بالتّدخل في الحياة الخاصة للعامل وتسريحه، تلك الممارسات التي يأتيها هذا الأخير في حياته الخاصة، بعيدا عن الإطار المهني، لكنّها تتعارض مع أهداف المؤسسة ومصالحها، وتسريح العامل لسبب مستمد من حياته الخاصة مرتبط بالأثر الذي يصيب المؤسسة نتيجة هذا السّبب، وهو الاضطراب الملحوظ فيها بالنّظر إلى التّعارض بين ما قام به في حياته الخاصة، وبين مهامه أو طبيعة نشاط المؤسسة.

غير أنّ احترام الحياة الخاصة للعامل وحريّة ممارستها، لا يجب أن يكون سيفا موجها لربّ العمل بحيث تتأثر سلبا مصالحه بهذا المبدأ، إذ يفترض أن يتمّ تنفيذ الالتزامات التّعاقدية بحسن نيّة، وبالتّالي لا ينبغي للعامل أن يتمسك بحقّه في ألاّ تقتحم عليه حياته الخاصة، على نحو يعكس تعسفه بشأن ممارسة هذا الحقّ[2]، فاستدعاء العامل لأداء مهمة متعلقة بإطاره المهني في غير أوقات العمل، لا يعدّ انتهاكا لحرمة حياته الخاصة (حقّه في قضاء وقت فراغه مع عائلته)، ذلك أنّ رفضه أدائها اصطدم بنشاط المؤسسة التي تقوم بتوريد أجهزة منظمات آلية، ويفترض متابعتها للجهاز لحين تمام تنفيذه لمهامه، حيث قام صاحب العمل بتسريحه نتيجة هذا الرّفض، وتمسك العامل بأنّ تسريحه كان تعسفيا، ولا يستند إلى سبب جدّي وحقيقي، لأنّ رفضه الحضور والقيام بالعمل في غير الأوقات المتفق عليها، يعدّ ممارسة لحياته الخاصة وحريته بشأنها، وأنّ فصله بسبب تمسكه بقضاء وقت فراغه مع عائلته، يعدّ انتهاكا للمادة 09 من القانون المدني الفرنسي، التي تمنع المساس بالحياة الخاصة، إلاّ أنّ محكمة النّقض أيّدت ما انتهى إليه قضاة الموضوع، من أنّ طلب صاحب العمل لا يمثل انتهاكا للحياة الخاصة للعامل، بل أنّ طلبه يتفق مع الإطار المهني للعامل، وأنّ رفض هذا الأخير الامتثال لتعليمات المؤسسة وتمسكه بحياته الخاصة يتعارض ويصطدم مع نشاط المنشأة ومسؤوليتها تجاه عملائها[3].

وعليه فإنّ الحياة الخاصة وحريّة ممارستها لا يجب أن تصطدم مع نشاط المنشأة وأهدافها، كما لا يجب أن تكون سبيلا للإفلات من مهام الإطار المهني ومقتضياته.

وهناك بعض المؤسسات التي تتطلب قبل التّعاقد مع عمّالها توفرهم على بعض الصّفات التي تدخل في نطاق الحياة الخاصة، وتستهدف هذه المؤسسات غالبا الدّفاع عن مذاهب عقائدية أو سياسية أو نقابية، وبالتّالي يفترض انضمام العامل إلى مثل هذه المؤسسات، الالتزام بالدّفاع عن القيّم والأهداف التي تريد تحقيقها، فمثلا المؤسسة التّربوية أو التّعليمية تتطلب صفات خلقية معينة في القائمين على أمر التّدريس أو التّربية بها، كذلك المنشآت الرّياضية يمكن أن تفرض على العاملين فيها قيودا، كالامتناع

[1]: Jean Savatier, le licenciement pour des faits susceptible d’incrimination pénal, Dr. Soc, 1991, p 626.
[2]: Cass. Soc, 27 nov 1992, Dr. Soc, janvier 1992, p 79.
[3]: مذكور في: خالد حمدي عبد الرحمان، المرجع السابق، ص 98.

عن تناول الكحول أو الخمور أو السّهر ليلا قبل انعقاد المباريات، فإذا خالف العامل هذه القيود و لم ينفّذ ما طُلب منه أو فقد ما كان يتحلّى به من صفات، جاز لصاحب العمل تسريحه[1]، وهو ما حدث بالنّسبة لعامل في شركة التّأمين ضدّ حوادث السّيارات، حينما تسبب في حادث مرور، بعد تناوله لكمية كبيرة من الكحول؛ التي كشف عنها تحليل الدّم، فقامت شركة التّأمين التي يعمل فيها بتسريحه من عمله على أساس ارتكابه خطأ جسيما[2] .

و يلاحظ أنّ القضاء الفرنسي يميز بين السّبب الذي يرجع إلى الحياة الخاصة للعامل، ويبين الأهداف الخاصة بالمؤسسة؛ لتبرير تسريح العامل[3].

فإذا تعلق الأمر بسبب يرجع إلى الحياة الخاصة للعامل، فإنّه لا يكتفي بوجود السّبب للقول بمشروعية التّسريح، وإنّما يستلزم ضرورة وجود اضطراب في سير العمل بالمؤسسة، وهذا ما حدث في إحدى القضايا، حيث قام صاحب العمل باستصدار قرار تسريح عامل من مفتشية العمل، لإدانته بعقوبة الحبس بسبب اتجاره في المخدّرات، فطعن العامل ضدّ هذا القرار، حيث قضي بعدم مشروعية التّسريح على أساس أنّ حكم الحبس يتعلق بالحياة غير المهنية، و لم يؤد إلى اضطراب في سير العمل بالمؤسسة[4].

أما إذا تعلق الأمر بمفهوم الغاية أو الهدف الخاص بالمؤسسة، فإنّ القضاء يكتفي بوجوده، للقول بمشروعية التّسريح الذي يجد سببه في تصرفات أو سلوك العامل، المتّصل بالحياة المهنية له، وهو ما يثير صعوبة في التّمييز بين السّلوك المهني والسّلوك غير المهني.

ففي ظلّ السّلوك المهني، يبدو الأمر أكثر حماية لمصالح المؤسسة على حساب العمّال، لأنّ السّلوك المهني لا يتوقف في هذه الحالة عند السّلوك الخارجي، بل يمتدّ حتّ إلى الأفكار العقائدية، وقد يسرح العامل بسبب معتقداته الدّينية أو الفلسفية، التي لم تعدّ تتّفق وتتطابق مع معتقدات صاحب العمل، وهو ما يجعل مصلحة المؤسسة المترتبة على عقد العمل، تسمو على الحريات الفردية للعامل.

ففي إحدى القضايا ألغت محكمة النّقض الفرنسية، حكم الاستئناف الذي أعطى عاملا مسلما تعويضا عن إنهاء عقد عمله بمعرفة صاحب العمل، لأنّ العامل كان يعمل في متجر بقسم اللّحوم فطلب نقله إلى قسم آخر بذات المتجر، لأنّ ديانته الإسلامية لا تسمح له بالتّعامل في لحم الختزير، فرفض صاحب العمل نقله، وعندها امتنع العامل عن العمل؛ وقام صاحب العمل بتسريحه، فرأت محكمة الاستئناف أنّ التّسريح لا يستند إلى سبب حقيقي وجدّي، وأنّه كان ينبغي على صاحب العمل نقله إلى منصب عمل آخر احتراما لحريّة معتقداته، لكن محكمة النّقض رأت أنّ احترام الحريّة الدّينية، يكون من خلال عدم فرض شروط على العامل تحدّ من حريته خارج العمل، أمّا في أماكن العمل فلا يمكن للحريّة الدّينية أن تقيّد صاحب العمل في تنفيذ العمل المتفق عليه في العقد، إلاّ إذا اشترط العامل صراحة

[1]: صلاح محمد أحمد دياب، المرجع السابق، ص 182.

[2]: Cass. Soc, 21 janv 1992, R.J.S, 3/92, N° 262.

[3]: صلاح محمد أحمد دياب، المرجع السابق، ص 183.

[4]: Conseil d’état, 11 juin 1999, Recueil Dalloz 2000, jurisprudence, p 869.

بعض القيود على صاحب العمل، سواء في عقد العمل أو في اتفاق خاص، وبالتّالي ألغت حكم الاستئناف[1]؛ فالمسائل الدّينية ما لم يوجد بشأنها نصّ خاص في العقد أو الاتفاق، فلا مكان لها في علاقات العمل.

المطلب الثاني: تقييد سلطات صاحب العمل في المراقبة

يبدو من النّاحية النّظرية بأنّ الإنسان حرّ، إلاّ أنّ العامل الذي ينضمّ إلى المؤسسة لمباشرة عمله، يخضع مباشرة لرابطة التّبعية التي تخوّل صاحب العمل ممارسة سلطاته في الإدارة والمراقبة، ولا يمكن للعامل بعد ذلك أن ينفصل إلى كائنين يقعان في نفس منطقة سلطة صاحب العمل، فلا يستطيع أن يكون من جهة في تبعية، ومن جهة أخرى في حرّية، فبمجرد التزامه بتنفيذ ما اتفق عليه، فإنّه يتحمل عناصر لا مفرّ منها في حياته الخاصة في مكان عمله، ومع ذلك لابدّ من توفر الحماية والحدّ من نطاق التّبعية التّعاقدية، من خلال التّأكيد على المحافظة على حرمة السّلامة البدنية للعامل (الفرع الأول) وكذا وضع قيود على سلطة صاحب العمل بما يضمن احترام خصوصية شخصية العامل (الفرع الثاني).

الفرع الأول: المحافظة على حرمة السّلامة البدنية للعامل

إنّ التّأكيد على وجود ألفة الحياة الخاصة للعامل في زمان ومكان العمل، يقتضي المحافظة على حرمة جسمه أولا، التي تعني منع أيّ تدخّل فعلي يمسّ سلامته البدنية، وينبغي تأمين سرّية حالته الصّحية، فحقّ العامل في السّلامة البدنية يحتلّ الصّدارة في علاقة العمل وهذا ما أكّده المشرع الجزائري في المادة 6 من قانون 90-11 التي نصّت على أنّه "يحقّ للعمّال أيضا في إطار علاقة العمل،...احترام السّلامة البدنية والمعنوية وكرامتهم"، وهو حقّ شخصي يسمح للعامل بحمايته ضدّ سلطة صاحب العمل بصفته صاحب حقّ، يتجاوز مفارقات عقد العمل[2]، ونظرا لأهمية هذا الحقّ، فإنّه يجب تنظيمه بشكل كامل ضدّ القيود الكامنة في علاقة العمل، بما يعني حمايته من التّفتيش الجسدي (أولا) والحفاظ على سرّية حالته الصّحية (ثانيا).

أولا: الحماية ضدّ أيّ تفتيش جسدي

تعدّ مشكلة التّفتيش الجسدي واحدة من أولى المسائل التي تطرحها قضية حقوق وحريات العامل، إذ أنّه ليس من السّهل النّظر على أنّها ضدّ التّبعية التي أنشأها عقد العمل، عندما نعلم في الواقع أنّه يسمح مباشرة بضمان حالة الشّخص العامل والمحافظة على كرامته، كما أنّه حقّ غير قابل للتّصرف فمن الصّعب جدا أن يقبل أيّا كان المساس بحرمة جسمه من خلال تفتيشه، وقصد حصر مثل هذه

---

[1]: صلاح محمد أحمد دياب، المرجع السابق، ص 189.

[2]: Daniel Joseph, l’état de santé, élément de la vie privée du salarié, DO, 1990, p 378.

الانتهاكات التي لا مفرّ منها، بفعل وجود مقتضيات خاصة في علاقة العمل، فقد سنّ سواء القضاء العادي أو الإداري[1]، قواعد وضوابط محدّدة، تخصّ التّفتيش الجسدي ورصد نسبة الكحول في الدّم.

ففي المقام الأول، لا يجوز لصاحب العمل كقاعدة عامة، إجراء التّفتيشات الجسدية، أو يفرض على عمّاله إجراء مراقبة للكشف عن نسبة الكحول في الدّم، ولاشكّ أنّ هذا الحظر لا يمكن أن يكون مضمونا دائما، لأنّه في الواقع من الضّروري في نظام جماعي مثل المؤسسة، أن توجد مصالح تخصّ فئة عريضة من العمّال، ينبغي أن تكون الأولوية لحماية العمّال في خصوصيتهم البدنية، خاصة في حالة الضّرورة الملحّة المتعلقة بالأمن الجماعي أو وقف الحالات الخطيرة.

لذا فإنّ لجوء صاحب العمل إلى التّفتيش الجسدي لا يمكن تبريره، إلاّ إذا حلّت ظروف استثنائية، لاسيّما مخاطر وقوع هجمات، أو مخاطر خاصة كالسّرقة، مثلما هو موجود في المؤسسات التي تصنع أو تستعمل مواد ثمينة.

وبالمثل فإنّ أيّة مراقبة منتظمة لحالة الإشباع الكحولي للعامل، يعدّ خارج المسألة، وهذا الحل نتج من قرار (Peinture corona) الصّادر في 01 فيفري 1980 من طرف مجلس الدّولة الفرنسي[2]، فلا يجوز لصاحب العمل استخدام جهاز رصد نسبة الكحول في الدّم، إلاّ في حالات معينة تتعلق بالعمّال الذين توكل إليهم مهام تنفيذ عمل معين، أو قيادة بعض الآلات، وقد صدر في هذا الصّدد منشور بتاريخ 15 أكتوبر 1983، وحدّد على سبيل الحصر، الحالات التي تبرّر التّدخل في جسم العامل لإجراء اختبار نسبة الكحول في الدّم وهي: (العامل الذي يتعامل مع مواد خطيرة، أو يعمل بآلات خطيرة، والعمّال الذين يتولون قيادة بعض المركبات خاصة عندما تستخدم في نقل الأشخاص)، ثم جاءت المناسبة للقاضي الإداري لتوضيح اجتهاده بدقّة عندما قرّر أنّه " يجب أن يكون التّدبير يهدف إلى منع أو وقف وضع خطير، وليس للقيام بإثبات أيّ خطأ تأديبي محتمل"[3] .

ومع ذلك يمكننا أن نتساءل عمّا إذا كان القاضي، لا يميل نحو تخفيف الشّروط المطلوبة لرصد وجود الكحول في الدّم لدى العامل؟

ففي قرار للغرفة الاجتماعية لمحكمة النّقض الفرنسية، ذهبت على عكس اجتهاد مجلس الدّولة الفرنسي، حيث أقرّت بأنّه "يمكن لجهاز رصد نسبة الكحول في الدّم، أن يساعد في إثبات الخطأ الجسيم الذي ارتكبه العامل، بسبب حالة السّكَرْ، وبالتّالي يعتمد كأساس لتسريحه التّأديبي"[4] .

---

[1]: يتدخل القاضي الإداري عند النظر في إساءة استعمال السلطة من طرف مفتش العمل، فيما يتصل بطلبه المتضمن إلغاء أحد الشروط في النظام الداخلي للمؤسسة طبقا للمادة (L 122-37) من قانون العمل، بينما يتدخل القاضي العادي عند وجود نزاع حول التدابير التأديبية المتخذة حيال العامل طبقا للنظام الداخلي أو حول أي قرار تنظيمي آخر متنازع على شرعيته .

[2]: Alain Baquet, « règlement intérieur et libertés publiques », Conseil d'état, 1 février 1980, conclusion du commissaire du gouvernement, Dr. Soc, 1980, p 310.

[3]: CE, 12 nov. 1990, Cie des signaux électrique liaisons sociales 1991, ligis, N° 6516, p 5.

[4]: Cass. Soc, 22 mai 2002, Dr. Soc, juillet, aout, 2002, p 781.

ويبدو أنّ حكم المادة (L 230-3) من قانون العمل الفرنسي، تحسم هذا الموقف، حيث نصّت على أنّه "يجب على العامل أن يعتني، بحكم تكوينه ووفقا لإمكانياته بسلامته وصحته، وسلامة الأشخاص الآخرين المعنيين بأفعاله أو إهماله في العمل".

فالعامل الذي يقود في هذه الحالة سيارة في إحدى ورشات العمل ويحمل معه شخص ما، يمكن القول بأنّ الخطأ الجسيم قد تَشكّل، ليس بسبب كونه في حالة سَكر، وإنّما بسبب إخلاله بالواجب الملقى على عاتقه بموجب المادة (L 230-3) " نظرا لطبيعة العمل المسند له، فإنّ أيّة حالة سَكر من شأنها أن تعرّض الأشخاص أو الممتلكات للخطر قد يُشكّل خطأ جسيما"[1]، و علاوة على ذلك يجب التّأكيد على أنّه يمنع على صاحب العمل السّماح بدخول أو إقامة أشخاص في حالة سَكر في مؤسسته، وفقا لالتزاماته بتوفير الأمن في المؤسسة[2]، بل أنّ قانون 91-29 المؤرخ في 21 ديسمبر 1991[3] اعتبر أنّ تناول الكحول أو المخدّرات داخل أماكن العمل، يعتبر خطأ جسيما يترتب عليه التّسريح التّأديبي (المادة 73).

وفي المقام الثاني، في حالة اللّجوء إلى مثل هذه الممارسات، أي التّفتيش الجسدي، وكذا مراقبة ورصد نسبة الكحول في الدّم، .يجب توفر ضمانات صارمة لصالح العمّال منها:

- يجب على صاحب العمل إعلام العمّال مسبقا، بإمكانية اللّجوء إلى عمليات التّفتيش، التي يجب أن تدرج في نصوص النّظام الدّاخلي للمؤسسة، في إطار المحافظة على قواعد الصّحة والأمن والذي يضبط قواعد المراقبة.

- ثم يشترط عند اللّجوء إلى إجراء اختبار نسبة الكحول في الدّم وكذا التّفتيش، بضرورة حضور شاهد، وبموافقة العامل، وهذا الأخير يجب إنذاره من إمكانية تهربه من الرّقابة، وعليه أن يتحمل نتائج قراره.

- وأخيرا يجب أن تجرى عملية التّفتيش في ظلّ ظروف تسمح بالمحافظة على كرامة وحياء العامل، وعليه فالتّفتيش الجسدي الذي يقوم به رجل على امرأة، يعتبر تدخّلا مفرطا في حقوق الشّخص وانتهاكا لحرمة الحياة الخاصة[4]، فمن الأفضل إذا -من بين جملة شروط أخرى- استعمال جهاز المراقبة[5]. أمّا فيما يخصّ التّفتيش الذي يجرى لاكتشاف العامل المشتبه في ارتكابه للسّرقة، فإنّه لا يمكن من حيث المبدأ إجراؤه، إلاّ من طرف ضابط الشّرطة القضائية.

وعليه إذا لم تتوفر هذه الشّروط مجتمعة، فللعامل الحقّ في أن يعترض على التّفتيش، وبوجه أخصّ إجراء اختبار الكحول، وقد أقرّت محكمة النّقض الفرنسية في القرار السّابق ذكره، الذي أصدرته في 22 ماي 2002، بأنّ مثل هذه المراقبة، يمكن أن تستخدم لتبرير اتخاذ عقوبة تأديبية بشرط

---

[1]: Ibid. p 781.
[2]: Article (L 232-2)
[3]: قانون رقم 91-29 بتاريخ 21 ديسمبر 1991، المعدل والمتمم لقانون 90-11 المتعلق بعلاقات العمل، ج.ر، عدد 68، بتاريخ 25 ديسمبر 1991.
[4]: Cass, Soc, 19 déc 1973, Bull, 5, N°, 677.
[5]: CE, 11 juillet 1990, Rec. p 215.

"أن تسمح للعامل بمعارضة إجراءات هذه المراقبة"، و يمكن أن يكون أيضا طلب إجراء خبرة مضادة، أو تعيين الأشخاص المخوّل لهم إجراء التّفتيش أو حضور شخص ثالث.

وعلى أيّ حال، فإنّ الأدلة التي تَمّ جمعها، من خلال هذه الإجراءات، من المرجح أن تكون تبعا لذلك مقبولة كدليل لتوقيع عقوبة تأديبية، غير أنّ التّسريح التّأديبي المؤسّس على مثل هذه الأدلة يعتبر تسريح دون سبب جدّي وحقيقي[1].

وفي نهاية المطاف، يبدو من المناسب، أن نؤكد على أنّ احترام حرمة السّلامة البدنية للعامل محمية ضدّ المقتضيات الخاصة في علاقات العمل، وأنّ هذه الحماية هي حقّ أساسي، لضمان كرامة العامل، فهل أنّ سريّة الحالة الصّحية جديرة بالحماية مثل حرمة الجسم؟

ثانيا: المحافظة على سريّة الحالة الصّحية للعامل

لقد أوجد الاجتهاد القضائي بعض التّوازن بين الحقّ الأساسي للعامل في احترام حياته الخاصة، ومتطلبات المؤسسة فيما يتعلق بالمحافظة على العامل، ضدّ أيّ تدخّل في حرمة جسمه في علاقة العمل ومع ذلك فإنّ الصعوبات التي يواجهها في سوق العمل والأزمة الاقتصادية، تبرّر هذا التّوازن المحفوف بالمخاطر، وقد استشعر هذا خاصة عندما يتعلق الأمر بالمحافظة على سريّة الحالة الصّحية للعامل.

في الواقع إنّ جسم العامل هو النّقطة الأساسية لأداء عمله، وأيّ نقص يصيبه يؤثّر بشكل مباشر على أداء المؤسسة، وهذا ما يشكّل عبء عليها لا يمكنها تحمله، في سياق المنافسة العالمية الصّعبة؛ فقد يتعرض العامل في أيّ وقت لخطر انتهاك سريّة حالته الصّحية، بحجة المحافظة على صحته نفسها[2].

وقد كان للقضاء المناسبة للتّأكيد على أنّ الحالة الصّحية هي عنصر من عناصر الحياة الخاصة بل وتنتمي إلى المجال الأقرب لها، لضمان سريّة الإنسان .

ومن المؤكد أنّ الحالة الصّحية للعامل تؤثّر تأثيرا مباشرا على قدرته في تنفيذ وأداء العمل المكلف به بمقتضى عقد العمل، وبالتّالي لصاحب العمل مصلحة مشروعة في أن يحاط علما بالحالة الصّحية لعمّاله[3]، وقد حرص القانون على توفير الحماية للمحافظة على صحة العمّال، لاسيّما العامل المريض، فكيف يمكن التّوفيق بين معلومات صاحب العمل عن الحقائق التي تجعل العامل غير مؤهل في عمله، أو غير قادر على التّكيف في عمله لسوء حالته الصّحية، والحقّ في احترام الحياة الخاصة، الذي يكفل للعامل الحفاظ على سريّة ما يخص حالته الصّحية؟

وضع النّص القانوني نظاما خاصا للحفاظ على سريّة الحياة الخاصة، ويضمن في نفس الوقت للعامل المريض تطبيق القواعد الوقائية، وأفضل حماية تكمن أساسا في المحافظة على السّر المهني المطلوب لدى مختلف الأطباء المتدخلين في الحالة الصّحية للعامل[4] .

---

[1]: Cass. Soc, 22 mai 2002, Dr. Soc, juillet, aout, 2002, p 781.
[2]: Daniel Joseph, op. cit, p 380.
[3]: Ibid, p 381.
[4]: Cass. Crim, 19 Nov 1985, Dr. Soc, 1986, p 422.

وعليه فطبيب العمل والطّبيب المعالج والطّبيب المراقب، يجب عليهم التّحقق من قدرة أو عند الاقتضاء عدم قدرة العامل للقيام بعمله، وإبداء رأيهم في الحالة الصّحية للعامل، فيما يتعلق بسلبيات الفحص المضاد الذي قام به الطّبيب المراقب.

ومن أجل حماية العامل، أو أحيانا جميع العمّال على وجه الخصوص، فإنّ طبيب العمل يقوم بالكشف عن بعض الحقائق لصاحب العمل، ويفرض بعض التّدابير الوقائية في تنفيذ العمل، ولكن في جميع الأحوال ليس ملزما أن يقدّم تقريرا مفصلا عن ملاحظاته، ومع ذلك فإنّ صاحب العمل في الواقع يكون على علم بالحالة الصّحية لعمّاله في كثير من الأحيان، وذلك بفعل الشّهادات الطّبية أو الوثائق التي تسلّم له وتبرّر غيابات العامل، التي تخوّل له ممارسة بعض الحقوق المتصلة بصحته[1]، ولكن يجب التزام السّرية، ومخالفة ذلك يمكن أن يرتب مسؤوليته، لكن نتساءل في هذه الحالة، إذا كان هذا هو الحقّ في احترام الحياة الخاصة، من جانب السّر المهني، في الواقع ألا يتعارض هذا الحقّ مع قيام الطّبيب بإجراء فحص العامل للتّأكد من قدرته على أداء عمله؟

نصّت المادة (R 241-52) من قانون العمل الفرنسي على أنّه "يمكن لطبيب العمل أن يصف الفحوصات اللاّزمة، للكشف عن الأمراض التي تتعارض مع منصب العمل"، وقد يتمّ الكشف عن هذه الأمراض دون موافقة العامل، إذا كان يرغب في عدم التّعرض إلى إنهاء علاقته العقدية، ولذلك فإنّ السّؤال الذي يطرح هنا هو معرفة ما إذا كان يمكن أن يفرض فحص روتيني للعامل للمريض، وعمّا إذا كان العامل يستطيع أن يعارض بعد ذلك مهمة طبيب العمل في كشفه عن سريّة حياته الخاصة؟

لقد برزت هذه المشكلة مع انتشار مرض نقص المناعة البشرية المكتسب (الايدز)، وعلى كل حال، يبدو أنّ الشّرعية المعترف بها للطّبيب، تخوّل له سلطة إجراء اختبار طبي روتيني على جميع العمّال،[2] ماعدا ذلك الذي يمسّ الحقّ في الحياة الخاصة بطريقة غير ملائمة (مبدأ الملاءمة)، "لكي يسمح بإجراء اختبار الكشف، لابدّ أن تكون خطورة المرض ثابتة، وبالتّالي تحديده انطلاقا من منصب العمل المشغول ومن طبيعة نشاط المؤسسة "[3].

الفرع الثاني: المحافظة على خصوصية شخصية العامل

إنّ التّأكيد على الحقّ في احترام الحياة الخاصة للعامل داخل المؤسسة، يخوّل له حقّ شخصي أساسي، يسمح له بحماية خصوصية شخصيته التي يضعها فوق كل اعتبار، وفي ظلّ احترام هذا الحقّ لابدّ من ضمان للعامل في المؤسسة، معرفة بعض النّقاط والأمور المبهمة ليعرف حصن خصوصية شخصيته، في مواجهة سلطات صاحب العمل ومتطلبات علاقة العمل، وينبغي ضمان سريّة حياته

---

[1]: Daniel Joseph, Op. cit, p 382.

[2]: بل أن المادة 15 من قانون 88-07 المتعلق بالوقاية الصحية والأمن وطب العمل، أوجبت على كل هيئة مستخدمة أن تعرض عمالها على فحص طبي دوري مرة واحدة في السنة على الأقل..."

[3]: Daniel Joseph, Op. cit, p 384.

الخاصة (أولا)، ثمّ علينا أن لا ننسى أنّ العامل في إطار التّبعية لصاحب العمل يحتفظ بجزء من الحريّة تساهم هي أيضا في ضمان استقلاليته، والمعترف بها لكل عامل بصفته كإنسان، وهذا النّصيب من الحريّة على خلاف السّرية، تظهر لمرآى الجميع، يمكن أن تفهم من حريّة الحياة الخاصة للعامل، والتي لا يمكن لصاحب العمل التّدخل فيها (ثانيا) .

وهذان العنصران (السّرية والحريّة) للحياة الخاصة للعامل، يبرزان على مستويين مختلفين، فإذا كانت السّرية تظهر على مستوى الكيان الدّاخلي للعامل، فإنّ الحريّة تظهر على مستوى الكيان الخارجي له.

أولا: احترام سريّة الحياة الخاصة للعامل

كما يجب توفير الحماية للسّلامة البدنية للعامل وحظر أيّ مساس بها، لأنّها تخصّ جسم العامل، فإنّه يجب بالمثل ضمان حماية سريّة حياته الخاصة، لأنّها تتعلق بكيانه الدّاخلي، وفي الواقع إنّ مثل هذه السّرية تحافظ على الهوية العميقة للإنسان، والتي لا تتجلى إلاّ في توضيح كل الأماكن التي تزيح كلّ غموض عن العامل، وتنكشف له بكلّ شفافيتها، فهل من حقّ العامل أن يعرف ما هي حقوقه في هذه الأماكن في زمان ومكان العمل؟ "ينبغي حتّى في أماكن العمل الإبقاء على بعض الغموض في شخصية العامل ويجب أن تحترم خصوصية هويته"[1] .

في البداية لابدّ أن نوضّح بأنّه توجد داخل المؤسسة بعض الأماكن الخاصة، تبين أنّ الحدود بين سلطة صاحب العمل والحياة الخاصة للعمّال غير واضحة المعالم، ويقصد بها الأماكن الانتقالية أين لا يقوم العامل أو لم يشرع بعد في أداء عمله، كقاعات الإطعام، وغرف تغيير الملابس، ودورات المياه ...إلخ[2]، ففي ظلّ هذه الأماكن، فإنّ العامل لم يعد في تبعية لتنفيذ عمله، وهو يتمتع فيها بكامل حريته، ويمارس صاحب العمل سلطته عليها في إطار ضيق جدا قصد المحافظة عليها، خاصة وأنّ داخل هذه الأماكن للحياة الشّخصية، هي عبارة عن مساحة توضع تحت تصرّف العامل باستمرار، للقيام ببعض شؤونه الشّخصية، وقد تمّ الاعتراف لها بهذه الصّفة بموجب أحكام قانون العمل، التي تؤكّد على أنّه "يجب أن تكون مزودة بقفل "[3] .

ولذلك فإنّ مراقبة صاحب العمل لحالة هذه الأماكن ومحتوياتها يجب أن تحدد بدقّة، لأنّ هذه المراقبة تُشكّل انتهاكا مباشرا لألفة الحياة الخاصة، ولا يمكن تبرير أيّة عملية تفتيش، إلاّ في حالة الضّرورة القصوى، وحسب اجتهاد القضاء الإداري الذي يراقب النّظام الدّاخلي للمؤسسة، فإنّه يكون في حالة المحافظة على الصّحة والأمن، أو لإجراء التّنظيف الدّوري لها، أو في حالة وجود خطر خاص.

---

[1]: Gérard Lyon, Caen, rapport op.cit, p 158.

[2]: وهذا ما نصت عليه المادة 4 فقرة 3 من قانون 88-07 المتعلق بالوقاية الصحية والأمن وطب العمل بقولها " يجب تمكين العمال من ممارسة رياضة الاستراحة، ووضع وسائل النظافة الفردية تحت تصرفهم، ولاسيما خزانة الملابس ودورات المياه والمرشات وتوفير المياه الصالحة للشرب، وكذا النظافة في المطاعم "

[3]: Article 232-2-2 Alenia 4 du code de travail.

ورغم تبريره يبقى التّفتيش خاضعا للتّنظيم، إذ يجب أن ينصّ عليه في النّظام الدّاخلي، وإعلام العمّال به مسبقا، ويجب أن يتمّ ذلك بحضور العامل والشّهود، وللعامل الحقّ في الاعتراض، وعليه أن يتحمل عواقب قراره، في حالة حضور مصالح الشّرطة القضائية، فإن لم يثبت ذلك، يمكن أن يحكم على صاحب العمل بدفع تعويضات عن الأضرار التي سببها انتهاكا للمادة 9 من القانون المدني الفرنسي.

وبالإضافة إلى ذلك فإنّ الأدلة التي تمّ جمعها خلال عملية التّفتيش، دون مراعاة إجراءات هذه العملية، لا يمكن الاستناد إليها لترتيب عقوبة تأديبية، وقد أعلنت الغرفة الاجتماعية لمحكمة النّقض في قرارها[1]، المؤرخ في 11 ديسمبر 2001، أنّ إجراءات التّفتيش هي نفسها الواجبة الإتباع، لإجراء أيّ مراقبة لمحتويات الأشياء الشّخصية، التي يمتلكها العامل مثل السّيارة[2]، أو حقيبة اليد[3]، والحقيقة إنّ إجراءات التّفتيش في هذا المجال، هي نفس الإجراءات التي تحكم عمليات التّفتيش الجسدي ومراقبة نسبة الكحول في الدّم، كما يجب على صاحب العمل المحافظة على سرّية المسكن وسرّية المراسلات للعامل تحت طائلة العقوبات في حالة انتهاكها، وتعزيزا لهذه السّرية فقد صدر قرارين لمحكمة النّقض الأول استقرّ فيها اجتهاد الغرفة الاجتماعية على أنّ "الإشارة إلى عناوين مساكن العمّال لا يجب أن يظهر على القائمة الانتخابية"[4]، ومن جهة أخرى اعترفت في قرار (Nikon) بتاريخ 02 أكتوبر 2001 بسرّية المراسلات[5] .

ثانيا: احترام حرّية الحياة الخاصة للعامل

يقصد بحرّية الحياة الخاصة هنا، خصوصية شخصية الفرد، لأنّها تتعلق بالحريات التي تعني من منظور قريب، هويّة الشّخص وتعرب عن نموه الحرّ، كالحرّية الجنسية وحرّية اللّباس والحرّية الدّينية.

ولكن ممارسة هذه الحريات تترجم بأفعال إيجابية، على علم وأمام مرأى الجميع، حيث يكمن الخطر في تعرضها للتّدخل من طرف الغير، على عكس العناصر التي تنتمي إلى الكيان الدّاخلي للإنسان مثلما هو الحال بالنّسبة لحمل الرّموز الدّينية التي تبرز الانتماء إلى معتقدات معينة، ولذلك فإنّ اعتناق الشّخص لآراء معينة في تفكيره، لا يمكن أن تتعرض لأيّ تدخّل لأنّها تنتمي إلى الكيان الدّاخلي للإنسان، ومن حقّ العامل إضفاء الطّابع السّري على أمور معينة تخصه.

ولكن في عالم الشّغل داخل المؤسسة، من الصّعب طلق العنان للعامل، دون تقييد لحريته في الحياة الخاصة التي تتدخّل في تنفيذ مهمة العمل، فالتّعبير عن هذه الأفعال تتصادم مع بعض المصالح

---

[1]: Cass. Soc, 11 déc 2001, D.O, 2002, p 204.

[2]: Le contrôle d'un employeur dans le véhicule d'un salarié stationné sur la voie publique et en dehors des heures de travail est exorbitant du droit commun, l'employeur n'ayant pas de prérogatives supérieures à celles d'un officier de police judiciaire : Cass. Soc. 9 avril 1987, Bull. V, n° 205.

[3]: Cass, Soc, 3 avril 2001, J.R, 328.

[4]: I. Andrich, « Interdiction de faire figurer le domicile des salariés sur les listes électorales », Semaine sociale Lamy 22 avril 2002, n° 1072, p 12.

[5]: Pierre-Yves Gautier, « La preuve hors la loi ou comment, grâce aux nouvelles technologies, progresse la "vie privée des salariés » . Obs. sous : Soc., 2 oct. 2001, D. 2001, Jur. p. 3148. voir aussi sur site : http://docsite.cgt.fr/1097668799.pdf تاريخ الاطلاع: 2010/06/05

الخاصة كما هو الشأن بالنّسبة لحريّة الملبس، إذ أنّ هذه الحريّة تنبثق مباشرة من الشّخصية الدّاخلية للفرد، ومبدئيا يمارس العامل هذه الحريّة بصفة كاملة.

ولكن استثناء، يمكن لصاحب العمل أن يفرض في نظامه الدّاخلي ارتداء زيّ موحد، لأسباب صحيّة أو أمنية، وهي مساهمة لصالح العمّال ككل، وقد أدرجت إحدى المؤسسات نصوصا في نظامها الدّاخلي يفرض على العمّال ارتداء المعاطف البيضاء، فحكم بعدم مشروعيته، لأنّه ليس له ما يبرّره من جانب اعتبارات الصّحة العامة والأمن[1] .

بينما هناك ما يشير أحيانا إلى تغليب مصلحة المؤسسة على الحريّة الدّينية، مثلما صدر عن محكمة الاستئناف (Sain Denis)، في إحدى القضايا التي تتلخص وقائعها، في تمسك عاملة مسلمة بواجباتها الدّينية، حيث قامت بارتداء الحجاب الإسلامي أثناء عملها، داخل محل بيع ملابس ذات نوعية أوروبية للسّيدات، وكانت طبيعة العمل الذي تؤديه يقتضي اتصالها بالعملاء المتعاملين مع المؤسسة فطلب منها صاحب العمل أن تغيّر من ملبسها بما يتلاءم مع صورة المؤسسة؛ وما يبيعه من ملابس أوروبية، فرفضت العاملة الامتثال إلى هذا الطّلب، وقام على إثر ذلك بتسريحها، رفعت العاملة دعوى ضدّه أمام المحكمة العمّالية، فقضت بإلغاء الحكم القاضي بالتّسريح، لكن محكمة الاستئناف اعتبرت أنّ التّسريح على هذا النّحو يستند إلى سبب حقيقي وجدّي ينبثق من مصلحة المؤسسة، وهذا على الرّغم من أنّ المادة (L122-445) تقضي بأنّه "لا يمكن معاقبة العامل أو تسريحه بسبب عقائده الدّينية..."، فكيف يمكن الاعتراف بحريّة العقيدة، وفي نفس الوقت السّماح بهدم مظاهر هذه الحريّة من خلال مصلحة المؤسسة[2].

المطلب الثالث: ضمانات حماية الحياة الخاصة في مواجهة الوسائل التّكنولوجية

من الضّروري وضع إجراءات لتعزيز حماية الحياة الخاصة للعامل، ضدّ التّهديدات النّاشئة عن تكنولوجيا المعلومات والاتصالات، استجابة لإيجاد توازن بين المتطلبات النّاجمة عن عقد العمل وضرورة احترام الحياة الخاصة للعامل، فإذا كان من حقّ صاحب العمل استخدام هذه التّكنولوجيات الجديدة في علاقة العمل؛ بصفة تسمح له بالسّهر على المراقبة الفعّالة للعمّال؛ فيجب أن يتمّ ذلك بطريقة منتظمة وسديدة، وذلك من خلال مراعاة شروط استخدام هذه الوسائل، بما لا يتعارض مع مبدأ الأمانة الذي يسود علاقات العمل، وهو ما يعني وجوب إعلام العمّال مسبقا، باستخدام هذه الوسائل في المراقبة، وبصورة لا يجب أن تتعارض مع نصوص القانون (الفرع الأول) كما يجب ضمان مبدأ الشّفافية في حجية الدّليل المتحصل عليه من عملية المراقبة (الفرع الثاني).

---

[1]: Cass. Soc. 18 février 1998, Dr. soc. 1998, p. 506.

[2]: مذكور في: صلاح محمد أحمد دياب، المرجع السابق، ص 187.

الفرع الأول: شروط استعمال الوسائل التّكنولوجية في المراقبة

يتعين على صاحب العمل قبل الشّروع في استعمال أنظمة المراقبة التّكنولوجية، إعلام العمّال سلفا بوجود وسائل المراقبة (أولا)، كما يضمن أن يتمّ استخدامها بصفة مشروعة ووفقا للقانون (ثانيا) مع ضرورة تناسبها مع الهدف الذي تسعى إليه (ثالثا).

أولا: إعلام صاحب العمل للعمّال سلفا بوجود وسائل مراقبة تكنولوجية

يقتضي مبدأ الأمانة في علاقات العمل، أن يتصرف المتعاقدين بصدق تجاه بعضهما البعض وبروح من التّعاون ولذلك يجب على صاحب العمل إعلام عمّاله، كما يتعين عليه إخطار لجنة المؤسسة واستشارتها، قبل إعمال نظام المراقبة الإلكترونية داخل المؤسسة[1]، ويعكس إخطار هذه اللّجنة واستشارتها مبدأ الوضوح والعلنية في مجال المراقبة.

وقد أكّد القضاء الفرنسي على حقّ صاحب العمل في استعمال وسائل المراقبة في أماكن العمل، شريطة إعلام العمّال بذلك؛ منذ قرار (Neocell) الذي أصدرته الغرفة الاجتماعية لمحكمة النّقض الفرنسية بتاريخ 20 نوفمبر 1991، والذي جاء فيه أنّه "إذا كان لصاحب العمل الحقّ في مراقبة ورصد نشاط عمّاله خلال أوقات العمل، فإنّ أيّ تسجيل أيّا كانت أسبابه لصوّر أو لأقوال العمّال دون علمهم، يمثل طريقة إثبات غير مشروعة"[2]، وقد تأكّد موقف رفض المحكمة لاستخدام نظم المراقبة التي يتمّ وضعها دون علم العمّال في حكم آخر، حينما قضت بأنّه "إذا كان لصاحب العمل الحقّ في أن يراقب نشاط عمّاله أثناء وقت العمل، فإنّه لا يمكن له أن يضع وسيلة مراقبة لم يكن العمّال على علم مسبق بها"[3]، كما يجب على صاحب العمل استشارة لجنة المؤسسة، عند إعمال نظام جديد للمعلوماتية داخل المؤسسة[4] .

ومن أهمّ الضّمانات التي منحها المشرع الفرنسي لمنع اعتداء صاحب العمل على حقوق العمّال الأساسية، عند استعمال وسائل المراقبة، إعطاء الممثل العمّالي دورا في منع هذا الاعتداء، ففي حالة وقوع اعتداء على الحقوق، يجوز للممثل العمّالي مناقشة صاحب العمل، واتخاذ ما يلزم لعلاج الموقف ويمكن له التّوصل إلى إقناع صاحب العمل، بضرورة سحب أدلة الإثبات التي تحصل عليها، من خلال وسائل غير مشروعة في المراقبة[5] .

[1]: Isabelle de Benalcázar, op.cit, p 91.92.
[2]: Cass. Soc, 20 nov 1991, R.J.S,1/ 92, N°1.
[3]: Cass. Soc, 22 mai 1995, R.J.S, 7/95, N°757, p 501.
[4]: Cass. Soc, 09 juillet 1997, R.J.S, 11/ 97, N°1252.
[5]: Article L 422-1 du code du travail " Si un délégué du personnel constate, notamment par l'intermédiaire d'un salarié, qu'il existe une atteinte aux droits des personnes ou aux libertés individuelles dans l'entreprise qui ne serait pas justifiée par la nature de la tâche à accomplir ni proportionnée au but recherché, il en saisit immédiatement l'employeur."

غير أنّه إذا لم يتواجد عمّال في المكان الذي سيتمّ فيه تركيب أجهزة المراقبة، فلا حاجة لاستشارة لجنة المؤسسة أو إعلام العمّال، نظرا لعدم وجود اعتداء على حقوقهم وليس هناك مراقبة مباشرة أو غير مباشرة لنشاطهم، وهذا ما ذهبت إليه محكمة النّقض الفرنسية، حيث قضت بشرعية فصل أحد السّائقين العاملين في الشّركة، بناء على خطئه الجسيم الذي ثبت من خلال تسجيل كاميرا المراقبة له، وهو يقوم بالاشتراك مع آخرين بسرقة بضائع من مخزن الشّركة، رغم أنّ صاحب الشّركة لم يخطر لجنة العمّال ويستشيرها قبل إعمال نظام المراقبة في المخزن، لأنّه لا يوجد عمّال هناك[1].

كما لا يمكن لصاحب العمل في المقابل أن يستفيد من وسيلة الإثبات التّكنولوجية في المراقبة، إذا كان إخطار اللّجنة أمرا مطلوبا، و لم يقم صاحب العمل بإجرائه، وهذا ما قضي به في حكم لمحكمة النّقض الفرنسية، التي تتلخص وقائعه في قيام صاحب عمل بتعيين حارس ليلي لمراقبة أحد الموزّعات الآلية للمشروبات بالشّركة؛ بعد تعرّضه للتّخريب والإتلاف عدة مرات، وقد تَمّ ذلك دون إعلام العمّال، وبناء على تقرير هذا الحارس الذي استطاع ضبط الفاعل، قام صاحب العمل بتسريحه، فقضت محكمة النّقض بعدم مشروعية التّسريح استنادا إلى أنّ وسيلة المراقبة لم يتم إخطار لجنة المؤسسة بها، وهو ما يخالف نص المادة (L 432-1-2) من قانون العمل، ويجعل الدّليل هنا (تقرير الحارس) غير مشروع وبالتّالي تسريحه لا يستند إلى سبب جدّي وحقيقي يبرّره[2] .

وقد أكّد المشرع الفرنسي في المادة (L 121-8) من قانون العمل على أنّه "لا يجوز جمع أيّ معلومة تتعلق بشخص العامل أو المترشح للوظيفة؛ بوسيلة لم يكن العامل أو المترشح للعمل على علم مسبق بها " .

لكن في بعض الحالات يفترض علم العامل بالوسيلة التي يستخدمها صاحب العمل في المراقبة، وهذا ما ذهب إليه القضاء الفرنسي، حيث اعتبر أنّ فاتورة كشف الاتصالات التي تقدمها شركة الاتصالات لصاحب العمل بناء على طلبه، لا تُشكّل وسيلة مراقبة غير مشروعة لم يكن العمّال على علم مسبق بها، وبالتّالي لا تحتاج إلى الإعلام المسبق للعمّال للتّمسك بها[3] ،كذلك لا يعدّ قيام أحد البنوك باستخدام نظام معلوماتي يسمح بالتّعرف على الأشخاص الذين يطّلعون على الحسابات به، جمعا لمعلومة شخصية ولا استنادا لدليل غير مشروع، بقدر ما هو تحديد لنوع الأعمال التي يؤديها عمّال البنك دون تستّر عليها[4] .

أمّا فيما يخصّ استخدام جهاز التّحويل الآلي للمكالمات الهاتفية داخل المؤسسة، فقد وضعت اللّجنة الوطنية للمعلوماتية والحريات في فرنسا عدة توصيات منها: ضرورة استشارة ممثلي العمّال

---

[1]: Cass. Soc, 4 fév 1989, R.J.S, 4/ 98, N° 415.
[2]: Cass. Soc, 31 janv 2001, R.J.S, 4/ 01, N° 405.

[3]: مذكور في: صلاح محمد أحمد دياب، المرجع السابق، ص 203.

[4]: نفس المرجع، نفس الصفحة .

طبقا للمادتين (L 432-2-1 و L 236-2) من قانون العمل الفرنسي، وتوصي بضرورة الإعلان الواضح للعمّال عن وجود جهاز التّحويل الآلي للمكالمات بالمؤسسة، وعن قدرته في مراقبة المكالمات وحساب مدڤا وتكلفتها، و وضع خطوط هاتفية مستقلة تحت تصرف العمّال؛ لا تخضع للرّقابة لإجراء الاتصالات الخاصة التي يرغبون فيها، وحقّ العمّال في معرفة التّسجيلات التي تمت في حقّهم، وإبداء ملاحظاهم عليها، وحقّهم في طلب مسح التّسجيلات بعد سماعها بمعرفة المختصين في المؤسسة، وإخطار العملاء بإخضاع المحادثات الهاتفية للمراقبة من قبل صاحب العمل[1]، ومع ذلك ينبغي على صاحب العمل أن يتقيّد بالهدف المعلن، والغاية المراد تحقيقها من وضع وسائل المراقبة، فإذا سعى إلى تحقيق أهداف أخرى، فإنّه يعتبر قد تحلّل من مبدأ الأمانة الواجب مراعاته وأصبحت تصرّفاته غير مشروعة .

وفي حكم لمحكمة النّقض الفرنسية[2]، قضت بحقّ صاحب العمل في تسريح أحد العمّال الذي استخدم هاتف المؤسسة لأمور خاصة؛ لا تتعلق بطبيعة عمله، وتتلخص وقائع هذه القضية في أنّ أحد العمّال كان مكلفا بتلقي أوامر البيع والشّراء في البورصة، وكان صاحب العمل قد أعلن سلفا بأنّ المحادثات عبر الهاتف مراقبة، بهدف منع المنازعات بين العملاء؛ حول طبيعة الأمر الصّادر إلى العامل وقيمته، وبعد سنة من الإخطار، استعمل العامل الهاتف للسّؤال عن نتائج الانتخابات الرّئاسية ومباريات كرة القدم، فقضت محكمة النّقض بأنّ العامل ارتكب خطأ جسيما يجيز تسريحه.

ثانيا: أن يكون استخدام وسيلة المراقبة وفقا للقانون

لقد خطى المشرع الفرنسي خطوة هامة في مجال حماية حقوق وحريات العامل، في ظلّ علاقة التّبعية ورقابة صاحب العمل، حيث تدخّل بإصدار مجموعة من النّصوص؛ التي تنظم عملية المراقبة وجمع المعلومات عن العامل، بما يوفق بين حقّ صاحب العمل في رقابة حسن سير العمل بمؤسسته، وبين حقّ العمّال في المحافظة على حقوقهم واحترام حياتهم الخاصة، ومن ذلك نجد نص المادة (L120-2) من قانون العمل التي تحظر "وضع قيود على حقوق الأشخاص وحرياتهم الفردية والجماعية، ما لم تبرّرها طبيعة العمل المراد إنجازه وملاءمته للهدف المراد تحقيقه"، وعليه فإنّ استخدام صاحب العمل لوسائل المراقبة التّكنولوجية ينبغي أن تكون لأسباب تبرّره، وأن ترجع هذه الأسباب إلى طبيعة العمل، وأن تتناسب القيود المفروضة مع الهدف الذي يصبو صاحب العمل إلى تحقيقه[3] .

فقيام صاحب العمل بتسجيل أقوال العامل التي يتفوّه بها، يمكن أن يمسّ حياته الخاصة، ويُشكّل جريمة وفقا لنص المادة (226-1) من قانون العقوبات الفرنسي المشار إليها سابقا، وفي هذا الصّدد أدان

---

[1]: Rapport de la CNIL, 1997.

[2]: Cass. Soc, 14 mars, 2000, sem.soc, Lamy, 2001, N° 1015, p 12.

[3]: Rapport de la CNIL, « la cybersurveillance des salariés dans l'entreprise », mars 2001, p 17, disponible sur site : http://www.cnil.fr/fileadmin/documents/approfondir/rapports/cybersurveillance.pdf 2010/06/05:تاريخ الاطلاع

القضاء صاحب العمل بجريمة الاعتداء على ألفة الحياة الخاصة، حينما قام بإخفاء جهاز تسجيل في سقف أحد المكاتب في مؤسسته، حيث يوجد اثنان من عمّاله، وذلك لتسجيل ما يدور من حديث بينهما[1].

وعليه فقيام العامل بأداء العمل، لا يعني تنازله عن حقّه في حياته الخاصة، بل يحتفظ ببعض الجوانب منها، التي تبقى ملازمة له حتىّ داخل المؤسسة وأثناء وقت العمل، فيحتفظ بحريته في الكلام وقد يفضي إلى الآخرين ممّن معه ببعض الخصوصيات المتعلقة بحياته الخاصة، فلا يجوز تسجيلها أو مراقبتها دون علمه .

أمّا إذا تعلق الأمر بالاطّلاع على مضمون الرّسائل الخاصة المرسلة إلى العامل، إذا كان شخصا عاديا وليس موظفا أو مكلفا بخدمة عامة، ترى محكمة النّقض الفرنسية أنّه يجب أن يتوافر لدى الجاني سوء النّية، وهذه الأخيرة تتوافر لديه بمجرد علمه أنّ الرّسالة ليست مرسلة إليه، وكذا من تعمّد منع أو تأخير وصول الرّسالة إلى المرسل إليه، أمّا إذا كانت الرّسالة يفترض أنّها تتعلق بالمهنة وليست خاصة فتنتفي سوء النّية عند صاحب العمل؛ عند فتحها و الاطّلاع على مضمونها[2].

أمّا مجال سلطة صاحب العمل في مراقبة استعمال شبكة الأنترنت من طرف العامل، فإنّه يجوز لصاحب العمل منح ترخيص للعامل باستخدامها تحت إشرافه، وله الحقّ في مراقبة الاستخدام السّليم لها، ويجوز منع زيارة بعض المواقع المحظورة، بينما مراقبة البريد الإلكتروني، فيطبق القضاء الفرنسي بشأنها انتهاك سريّة المراسلات؛ إذا كشف عنها صاحب العمل[3]، ويحمي قانون العقوبات أيضا الرّسائل التّقليدية المسلمة عن طريق البريد العادي، فمصطلح المراسلات تعني "كافة الرّسائل المكتوبة سواء أرسلت بطريق البريد أو بواسطة رسول خاص، ولا عبرة بشكل المراسلة، فيستوي أن تكون خطابا أو برقية أو تلكس، أو غير ذلك من الأشكال التي تستحدثها التّكنولوجيا "[4] .

وعلى ذلك فالاطّلاع على البريد الإلكتروني للعامل، ينبغي أن يكون في أضيق الحدود، ووجود مبرّرات تدعو لذلك، مثل حماية مؤسسته من أخطار الاعتداء على أسرارها، كما يحظر على العامل استخدام أدوات المؤسسة لأغراض شخصية إلاّ بموافقة صاحب العمل، وبالتّالي فقيام العامل بإرسال رسائل إلكترونية لزميل سابق له، تتضمن معلومات سريّة حول إعادة هيكلة المؤسسة، تجيز لصاحب العمل تسريحه، بسبب سلوكه الخاطئ، ومخالفته لالتزامه بالمحافظة على أسرار المهنة[5]، ويجب على صاحب العمل إخطار العامل بوجود وسيلة لمراقبة اتصالاته ورسائله، فلا ينبغي أن تنصبّ الرّقابة، إلاّ على العناصر الضّرورية اللاّزمة لإجراء الرّقابة، كمدة زيارة المواقع وأكثر المواقع التي زارها العامـــل

---

[1]: Michel Véron, Observations sous arrêté, Cass. Crim, 24 janv 1995, Dr.Pén, 1995, N° 118.

[2]: مذكور في: صلاح محمد أحمد دياب، المرجع السابق، ص 208.

[3]: نفس المرجع، ص 209.

[4]: عماد حمدي حجازي، المرجع السابق، ص 160.

[5]: Cons. Prud.Montebèliard, 19 sept 2000, Gaz.pal, 14 déc 2000, p 39.

وليس على مضمون الرّسائل أو المواقع[1] .

ويلجأ بعض أصحاب الأعمال، قصد وضع حدّ لاستخدام العمّال لشبكة الأنترنت في العمل لأغراض شخصية إلى إدراج بعض الشّروط وإصدار لائحة داخلية؛ تتضمن قواعد تنظيم أو حظر استخدام شبكة الأنترنت، ويشترط في تلك اللاّئحة أن يكون هدفها حماية الأمن والنّظام داخل المؤسسة، طبقا للمادة (L122-39) من قانون العمل الفرنسي، وفضلا عن ذلك يلتزم صاحب العمل قبل إصدار هذه اللاّئحة، باستشارة لجنة المؤسسة، وعرضها على مفتش العمل لمراجعتها والتّأكد من عدم مساسها بحقوق العمّال وحرياتهم طبقا للمادة (L122-35) من قانون العمل، وفي حالة وجود نزاع فإنّها تخضع لرقابة القضاء.

وقد أصدرت اللّجنة الوطنية للمعلوماتية والحريات، مجموعة من التّوصيات للتّوفيق بين سلطة صاحب العمل في وضع هذه القواعد، وبين رغبة العمّال في تصفح مواقع الشبكة أو الإطّلاع على رسائلهم الإلكترونية، حيت أوصت أصحاب الأعمال بالسّماح للعمّال بالدّخول إلى مواقع الشّبكة تحت إشرافه، وشريطة أن لا يؤدي ذلك إلى تقويض الإنتاجية أو زيادة نفقات المؤسسة، أو الإطّلاع على رسائلهم خارج أوقات العمل ودون إضرار بالرّسائل المهنية، ولصاحب العمل فرض حظر دخول العمّال إلى بعض المواقع (كالمواقع غير المشروعة، أو ألعاب الأنترنت، أو الدّردشات والمنتديات...إلخ)[2].

ثالثا: مبدأ التّناسب بين الوسيلة المستعملة وبين الهدف المنشود

يتمّ التّحقق من توافر هذا المبدأ من خلال استشارة لجنة المؤسسة وإخطارها بذلك؛ قبل إعمال نظام المراقبة، وترى اللّجنة الوطنية للمعلوماتية والحريات في هذا الصّدد، أنّ المناقشة الجماعية بين صاحب العمل وأعضاء لجنة المؤسسة، يشكّل جوهر هذا المبدأ، فالعلاقة غير المتكافئة بين صاحب العمل وعمّاله؛ وفقا لطبيعة عقد العمل ورابطة التّبعية، لا تحقّق مبدأ التّناسب، ولو تَمّ إعفاء صاحب العمل من شرط إخطار ممثلي العمّال، لتمكّن من تجاهل قواعد قانون العمل[3] .

الفرع الثاني: حجية الدّليل المتحصل من المراقبة

إنّ الهدف الأساسي من لجوء أصحاب الأعمال إلى المراقبة، هو اعتماد الأفعال والأقوال التي تَمّ تصويرها وتسجيلها كدليل إثبات لإنهاء عقد العمل، ومن المعروف أنّ نظام الإثبات في قانون العمل يرجع إلى القواعد العامة المنصوص عليها في القانون المدني، وتلتزم المحاكم بتطبيقها، ويميّز القضاء الفرنسي في الدّليل المستمد من التّسجيل كوسيلة إثبات، بين المسائل الجنائية والمسائل المدنية، ففي المسائل الجنائية تتمسك محكمة النّقض الفرنسية بمبدأ قبول الدّليل المتحصل عليه عن طريق التّسجيل

---

[1]: Rapport CNIL, «la cybersurveillance sur les lieux de travaille », mars 2004, p 8-9, disponible sur site : http://www.cnil.fr/fileadmin/documents/approfondir/rapports/Rcybersurveillance-2004-VD.pdf
تاريخ الاطلاع:2010/06/05.

[2]: Ibid. p 12.

[3]: Rapport CNIL, mars 2001, p 17-18.

ولو كان غير قانوني، وللقاضي الجنائي تقدير القيمة القانونية لهذا الدّليل، في حين ترفض المحاكم المدنية في العديد من القضايا قبول التّسجيلات السّرية، لأقوال صدرت في مكان العمل كدليل إثبات، وذهبت محكمة باريس إلى أنّه لا يجوز لربّ العمل، في سبيل إثبات الخطأ الجسيم للعامل، أن يتمسك بالدّليل المستمد من التّسجيل السّري الذي قام به لبعض محادثات العامل، والتي جرت في مكان العمل، فمثل هذا التّسجيل لا يقدم أيّة ضمانة فيما يتعلق بحياده وأمانته، كما أنّ الاعتراف بهذه الوسيلة كدليل إثبات يؤدي إلى خضوع العمّال لكافة وسائل التّجسس الإلكترونية الحديثة، ومن ثَمّ يسيطر على العمل جو من الرّيبة والشّك وعدم الثّقة، بين العامل وربّ العمل، مما يهدّد الحياة الاجتماعية[1] .

ويخضع الدّليل المتحصل من عملية المراقبة سواء كان بتسجيل لأقوال، أو التقاط لصوّر وأفعال لرقابة القاضي في تقدير حجيته في الإثبات، ويشترط القضاء في الدّليل التّكنولوجي عموما أوصافا خاصة تتجاوز تلك المطلوبة في الدّليل العادي، ومن بين هذه الشّروط:

1- النّزاهة والأمانة في جمع الدّليل بواسطة الوسائل التّكنولوجية: بحيث لا يمكن جمع معلومات شخصية عن أحد العمّال أو المترشحين للعمل، من خلال وسيلة لم يتم إخطارهم سلفا بوجودها، وعليه فإنّ أيّ دليل يتضمن تسجيل لأقوال أو مشاهد أو التقاط لصوّر، دون علم العمّال، يعتبر دليل إثبات غير مشروع، ولا يكفي أن تكون الوسيلة مما يمكن رؤيته من طرف الجميع، بل ينبغي الإعلان عنها وبمقتضى هذا الإجراء يصحّ الدّليل للاحتجاج به في مواجهة العامل[2]، ففي إحدى القضايا تتلخص وقائعها في قيام صاحب العمل باتهام إحدى العاملات لديه، بسرقة أوراق مالية من خزينة المؤسسة وكان دليل السّرقة عبارة عن تسجيل بكاميرا تليفزيونية، كانت موضوعة بطريقة خفيّة دون علم العاملة، وقد تبيّن منه قيام العاملة بسرقة الأوراق المالية من خزينة المؤسسة، فقام صاحب العمل بتسريحها، حينها رفعت العاملة دعواها إلى المحكمة العمّالية، على أساس التّسريح التّعسفي، فقوبلت دعواها بالرّفض، ثم تأيّد هذا الرّفض في الاستئناف، فطعنت العاملة بالنّقض ضدّ حكم الاستئناف وأسّست دعواها على أنّ دليل السّرقة تَمّ الحصول عليه بطريقة غير مشروعة، مستندة في ذلك إلى المادة 09 من قانون الإجراءات المدنية، المتعلقة بتحصيل الدّليل بشكل مشروع وطبقا للقانون، فقضت محكمة النّقض بإجابة الطّاعنة إلى طلبها وبإلغاء الحكم، وممّا جاء في قرارها أنّه "إذا كان لصاحب العمل الحقّ في مراقبة نشاط عمّاله خلال وقت العمل، فإنّ أيّ تسجيل لصوّر أو لأقوال العمّال مهما كانت دوافعه يعدّ وسيلة إثبات غير مشروعة؛ طالما تمت دون علمهم"[3] .

وقد جاء رفض محكمة النّقض لوسيلة الإثبات (تسجيل بالصّوت والصّورة) بسبب الصّفة الخفية للتّسجيل، ويمكن القول بأنّ محكمة النّقض الفرنسية تعترف بشرعية هذه الوسيلة للإثبات، كلما كان

[1]: حسام الدين كامل الأهواني، المرجع السابق، ص 335.

[2]: صلاح محمد أحمد دياب، المرجع السابق، ص 146، وما بعدها، انظر أيضا: Rapport CNIL, 2001, op.cit, p 669

[3]: مذكور في: صلاح محمد أحمد دياب، المرجع السابق، ص 142.

العمّال على علم بها، فإن لم يكن العمّال على علم بها، فلا يمكن لصاحب العمل أن يتمسك بها كوسيلة إثبات، لأنّنا يمكن أن نتخيل أن العاملة المتهمة، لو كانت تعلم بوجود كاميرا تليفزيونية تراقبها لكانت سوف تتبنى سلوكا مثاليا .

فالبحث عن الحقيقة يأتي في المرتبة التّالية لمبدأ الأمانة والثّقة، الذي ينبغي أن يسود علاقات العمل بين العمّال وأصحاب الأعمال، والذي يهتزّ بقوة حال لجوء أصحاب الأعمال لوسائل خفية وتصوير عمّالهم دون علمهم، فلابدّ من وجود حدود على سلطة صاحب العمل في تصوير عمّاله[1] .

وتفرض الأمانة احترام مبدأ المشروعية، فلا يجوز ارتكاب مخالفة قصد التّوصل إلى إثبات واقعة، ومن ثَمّ لا يجوز لصاحب العمل أن يلجأ إلى استخدام مخبر خاص لمراقبة العامل دون علمه، وإلاّ فما تسفر عنه هذه المراقبة يُشكّل وسيلة إثبات غير مشروعة[2]، وإذا كان دليل الإثبات غير مشروع يجب استبعاده وعدم التّعويل عليه[3] .

2- أن تنسب الوقائع الواردة في الدّليل إلى فاعلها على نحو صحيح، إذ يجب على القاضي البحث، في صحّة الدّليل وتقدير وزنه وحجيته في الإثبات، وأن يتحقّق من العلاقة القائمة بين الأقوال والأفعال التي تَمّ تسجيلها والصوّر التي التقطت، بالشّخص المعني حتّ يقبل الدليل .

3- أن يكون الدّليل المتحصل عليه من المراقبة موثوق به وسليما من التّلاعب: ويعتبر هذا الشّرط من أهمّ الشّروط، لأنّ مشكلة الإثبات بالوسائل التّكنولوجية، تنحصر أساسا في قابلية هذه الوسائل للتّلاعب فيها بالمحو أو الإضافة أو التّغيير أو الحذف، مما يؤثّر في سلامة وصحّة الدّليل، وعلى هذا يجب أن يثبت صاحب العمل أنّ الدّليل تَمّ تحصيله بطريقة مشروعة، بدون إكراه أو غشّ، فلا يمكن قبول الدّليل الالكتروني إلاّ إذا كانت حجيته دامغة، وقد رفض القضاء الفرنسي الأخذ بشريط فيديو يتضمن صوّر لحالة إهمال في متجر من طرف أحد العمّال، حيث كان مسؤولا عن قسم (الخضر والفواكه)، فقام صاحب العمل بتسريحه نتيجة لهذا الإهمال وعدم الاعتناء بعمله، وعندها رفع العامل دعوى مطالبا بحقه في التّعويض على أساس أنّ التّسريح كان تعسفيا، ولا يوجد سبب حقيقي وجدّي يستند إليه، وأنّه ليس هناك ما يبرهن على أنّه هو المسؤول على هذه الحالة، خاصة وأنّ صاحب العمل يستند إلى شريط فيديو كدليل إثبات على الإهمال وسوء العرض، واحتجّ بأنّ الشّركة هي من قامت بتركيب هذا الفيلم، فقضت المحكمة ، بأنّه انطلاقا من إمكانيات التّركيب والتّلاعب والغشّ الذي يمكن أن يطال الشّريط، بسبب التّقدم العلمي في هذا الشّأن، فإنّ هذا الفيلم المصوّر لا يمثل أيّة ضمانات كافية للوثوق فيه، أو في تاريخه ومضمونه، ولا ينهض حجّة على الأخطاء التي ادعاها صاحب العمل كسبب للتّسريح، وبالتّالي يكون تسريحا تعسفيا، لا يستند إلى سبب جدّي وحقيقي[4] .

---

[1]: صلاح محمد أحمد دياب، المرجع السابق، ص 143.

[2]: Rapport CNIL, mars 2001, p 17.

[3]: Cass. Soc, 22 mai 1995, R.J.S, 7/ 95, N°759, p 489.

[4]: Manuela Grévy, op.cit, p 331.

كما قضى في واقعة أخرى، بأنّ قيام صاحب العمل، بتسجيل وجود ملفات أجنبية عن النّشاط المهني للعامل، على جهاز الحاسب الآلي، الذي يعمل عليه، لا يعدّ دليلا كافيا في مواجهة العامل، حتّ ولو تَمّ هذا التّسجيل على يد محضر، إذ لا يوجد ما يؤكّد على أنّ العامل نفسه هو الذي أنشأ هذه الملفات، إذ يمكن لأحد العمّال الآخرين أن يقوم بتسجيل هذه الملفات على الجهاز؛ طالما كان يعرف كلمة السّر التي تسمح بالدّخول إلى الملفات[1] .

فحجّة الدّليل الإلكتروني، تصبح محلّ شكّ، بسبب تقنيات التّلاعب والغشّ التي يمكن أن يتعرض لها، ففي إحدى القضايا تمسّك صاحب عمل في مواجهة عامل، بالقرص الصّلب الموجود في جهاز الحاسب الآلي، وبه صوّر فاضحة تتعلق بموقع على شبكة الأنترنت، الذي كان يتصفحه العامل، لكن المحكمة رفضت الأخذ بهذا القرص ومضمونه كدليل، على أساس أنّه يمكن التّلاعب بالبيانات الموجودة فيه، وقضت بإدانة صاحب العمل بتسريح العامل دون سبب جدّي وحقيقي[2] .

وقد صدر في فرنسا قانون يتعلق بالمراقبة التّليفزيونية بتاريخ 21 جانفي 1995، حيث سمح هذا القانون بالتقاط الصّور والمشاهد، من خلال وضع كاميرات المراقبة على الطّرق العامة، وكذلك في الأماكن الخاصة المفتوحة للجمهور والمعرّضة بصفة خاصة لمخاطر السّرقة[3].

ونص القانون على مجموعة من الضّمانات حماية لحقوق الأفراد، ومنها حقّ كل شخص تَمّ تصويره في منشأة مفتوحة للجمهور، في أن يطلب من المسؤول على نظام المراقبة محو صورته، أو عدم الاحتفاظ بها لمدة لا تزيد على شهر، إلاّ إذا تعلق الأمر بجريمة في حالة تلبس أو تحقيق قضائي[4] .

وتمتدّ حماية هذا القانون إلى العمّال، باعتبارهم أشخاصا ويستفيدون من ضماناته، فيما يتعلق بحقّ الدّخول إلى المعلومات والصّور التي تتعلق بهم، وحقّهم في طلب محوها، بعد شهر من تسجيلها.

---

[1]: مذكور في صلاح محمد أحمد دياب، المرجع السابق، ص 213.

[2]: Cour de cassation, Cass, chambre soc, 17 mai 2005.
http://www.courdecassation.fr/jurisprudence_2/chambre_sociale_576/arret_no_998.html
تاريخ الاطلاع:2010/06/05

[3]: Loi N° 95-73 du 21 janvier 1995, relative à L'orientation et de programmation relative à la sécurité, site :
http://www.legifrance.gouv.fr/affichTexte.do?cidTexte=LEGITEXT000005617582&dateTexte=20100612
تاريخ الاطلاع: 2010/06/12.

[4]: Article 10, Modifié par Loi n°2006-64 du 23 janvier 2006 - art. 1 JORF 24 janvier 2006.

الخاتمـــة:

لقد تبيّن لنا من دراستنا لموضوع تطوّر حماية الحياة الخاصة للعامل، أنّ الحقّ في الحياة الخاصة ضرورة إنسانية ذات طابع اجتماعي، كما أنّه مظهر حقيقي لحريّة الإنسان التي هي قوام حياته ووجوده لما له من أثر هام في تدعيم وتنمية شخصيته بمفرداتها المختلفة .

ومن أولى المسائل الأساسية التي كانت محور بحثنا ومجال اهتمامنا، هي بيان ماهية الحقّ في الحياة الخاصة، والخلاف الفقهي والقضائي حول صعوبة وضع تعريف جامع مانع للحقّ في الحياة الخاصة، وحصر عناصره، صالح لجميع الدّول وفي كل الأزمنة، وأمام هذا الخلاف الفقهي والقضائي، انتهينا إلى أنّ أيّ تعريف للحقّ في الحياة الخاصة يجب أن يستند إلى أساسين هما: حقّ الفرد في اختيار أسلوب حياته دون أيّ تدخّل من الغير، وحقّه في سريّة ما ينتج عن ممارسة حياته الخاصة من بيانات أو وقائع، ثم يترك ما يعدّ من قبيل الحياة الخاصة للقضاء لبحث كل حالة على حده.

وبعد ذلك بحثنا الطّبيعة القانونية للحقّ في الحياة الخاصة، حيث تبين أنّ هذا الأخير يعدّ حريّة من الحريات العامة وحقّ من الحقوق الشّخصية، وهذا ما أكّده كل من التّشريعين الفرنسي والجزائري، ثم لاحظنا أنّ هناك بعض القيود التي ترد على الحقّ في الحياة الخاصة بإباحة الكشف عنها، دون أن يعتبر ذلك من النّاحية القانونية اعتداء على حرمة الحياة الخاصة، وأهمّ هذه الحالات هي رضا الشّخص بالكشف عن خصوصياته، وإباحة المساس بالحياة الخاصة مراعاة لضرورات الحقّ في الإعلام، أو لضرورات الحقّ في الإثبات.

ووجدنا أنّ الحقّ في الحياة الخاصة، قد حظي بالحماية القانونية على الصّعيد الدّولي من خلال نصوص الاتفاقيات وتوصيات المؤتمرات الدّولية العالمية والإقليمية، ووجدنا إلى جانب ذلك أنّ هناك حماية وطنية لهذا الحقّ، التي تباينت بين الحماية الدّستورية وحماية التّشريع العادي، حيث أُشيرَ في جميعها إلى تأكيد حقّ كل فرد في حماية حياته الخاصة.

وانطلاقا من الطبيعة الخاصة لعقد العمل؛ الذي يبرز فيه الاعتبار الشخصي في مرحلة السّعي إلى إبرام العقد كعنصر أساسي لإتمامه، والتي تتطلب دائما حماية العامل من تعسف ربّ العمل فإنّ الحياة الخاصة للمترشح للعمل تكون عرضة للمساس بها خاصة في ظلّ انتشار وسائل المراقبة والتّحري؛ التي قد يلجأ إليها صاحب العمل، فيقوم بالبحث والتّحري عن المترشح للعمل، عن طريق استخدام المعلوماتية في جمع البيانات والمعلومات المتعلقة به، بحجّة التّدقيق في اختيار الأفراد المراد التّعاقد معهم، ويخضعه لتحريات حول صفاته الشّخصية أو طريقة تفكيره، أو سؤاله عن أمور تتّصل بحياته العائلية، مستغلا في ذلك ضعف مركز المترشح واحتياجه للوظيفة، كما قد يلجأ أيضا صاحب العمل إلى إخضاع المترشح للعمل إلى الاختبارات الحديثة في مجال الطّب للتأكد من سلامة حالته الصحية عن طريق الاختبارات الجينية للكشف عن سرية الحالة البدنية للمترشح، وعن طريق استعمال جهاز كشف

الكذب لفحص شخصيته والكشف عن أسرار حالته النفسية، وكذلك التّنصت والمراقبة والتّسجيل لجمع المعلومات حول أوضاع المترشحين للعمل، عن طريق الأجهزة الحديثة التي أفرزها التّقدم التّكنولوجي الحديث، ولحماية الحياة الخاصة لهؤلاء في مواجهة هذه الوسائل، عرضنا عدة ضمانات من أجل كفالة عدم الاعتداء على حياقم الخاصة، وذلك من خلال التأكيد على أن يكون الهدف من جمع المعلومات هو تقدير كفاءة المترشح وقدراته المهنية، وأن توجد صلة مباشرة وحتمية بين المعلومات المطلوبة والكفاءة المهنية اللاّزمة لشغل الوظيفة المعروضة، وأن يخطر المترشح للعمل سلفا بالتّقنيات التي تستعمل في عملية الاختبار، وأن تظلّ نتائج هذه الاختبارات سريّة، وحتى تكون تدابير حماية الحياة الخاصة للمترشح للعمل فاعلة، فلابد أن تتم المعالجة الآلية للبيانات الشخصية تحت إشراف ورقابة جهة مستقلة تضمن حق المترشح للعمل في الإطّلاع على المعلومات المتعلقة به، وحقّه في تعديلها أو تصحيحها أو حذفها، كما ينبغي على صاحب العمل اتخاذ التدابير الملائمة لتأمين سرية البيانات الشخصية ضد مخاطر المعلوماتية عند تداولها على شبكة الأنترنت عن طريق التشفير المعلوماتي أو تقنية الغفلية، وأخيرا أقرّ القانون حظر التمييز بين المترشحين للعمل على أساس الأصل أو الجنس أو الدّين أو الآراء السّياسية أو الانتماء النّقابي، أو الحالة الاجتماعية أو الصّحية أو الحياة العائلية، إلاّ ما يتعلق منها بالوظائف القيادية داخل المؤسسة، أو بمقتضيات الوظيفة وهدف المؤسسة، إذ يجوز التّمييز فيها لاعتبارات خاصة يراها صاحب العمل ربما تتّصل بالحياة الخاصة للمترشح للعمل.

وعلى الرغم من أن ممارسة الحياة الخاصة للعامل تتم أساسا خارج مكان وزمان العمل، إلا أنها لا مفرّ منها في الحياة المهنية، مما يجعل الحياة الخاصة للعامل أثناء سريان العقد- خاصة في هذه المرحلة أين تنشأ رابطة التّبعية المتأصلة في عقد العمل- عرضة أيضا لمختلف الاعتداءات من قبل صاحب العمل التي تتخذ عدة مظاهر، ابتداء من ممارسة صاحب العمل لسلطته التّنظيمية داخل المؤسسة، من خلال إصداره اللّوائح الدّاخلية، وكذا التّحري عن العامل وجمع المعلومات عنه من خلال الأسئلة والاستفسارات الموجهة إليه، أومن خلال المعلوماتية بمناسبة ترقية العامل أو تقدير كفاءته أو تغيير اختصاصه، ومن مظاهر الاعتداء على الحياة الخاصة للعامل، مراقبة اتصالاته عن طريق التّنصت إلى محادثاته الهاتفية أو تسجيلها، والإطّلاع على المواقع التي يزورها عند استخدامه لشبكة الأنترنت وكذا رسائل البريد الإلكتروني دون علم العامل، حيث يتجسّس على كل اتصال صادر أو وارد، ويكشف عن سريّته، وقد تبين من خلال البحث أنّ الرّسائل الإلكترونية في فرنسا تأخذ نفس الحماية الجنائية للمراسلات البريدية، ويدين القضاء في فرنسا التّسجيلات السّرية لأقوال العامل التي تصدر منه في زمان ومكان العمل، استنادا للنّصوص الجنائية في هذا الشّأن، ولا يعتدّ بما تسفر عنه هذه التّسجيلات من أدلة إلاّ بشروط خاصة وفي أوضاع معينة.

ومن مظاهر الاعتداء أيضا، مراقبة تحركات العامل من خلال استعمال البطاقات الإلكترونية الممغنطة، لضبط حركة دخول وخروج العمّال، أو الدّخول إلى أماكن معينة داخل المؤسسة، بحجّة

حماية أمن وسلامة العمّال أو المؤسسة، وكذا استعمال برامج ونظم معلوماتية للمراقبة عن بعد، بإمكانها أن تعدّ كل سكنات وحركات العامل، ممّا يجعله معها يشعر بالتّقييد على خصوصياته، وقد يلجأ صاحب العمل إلى مراقبة تحركات العمّال ونشاطهم بواسطة الكاميرات في المؤسسة.

وانتهينا إلى أنّ ضمانات حماية الحياة الخاصة للعامل، تتمثل في ضرورة الفصل التام بين الحياة الخاصة للعامل، وبين حياته المهنية، وأنّ الاستقلال بينهما هو القاعدة، إلاّ أنّه قد يحدث تداخل بينهما؛ فيجوز لصاحب العمل في حالات محدّدة، التّدخل في الحياة الخاصة للعامل، إذا تسببت ممارسات هذا الأخير لحياته الخاصة في اضطراب ملحوظ في سير العمل بالمؤسسة، أو اصطدمت الحياة الخاصة مع طبيعة المهام الموكولة للعامل، أو تعارضت مع أهداف ومصالح المؤسسة، وقد عرفنا أنّ القضاء الفرنسي يستلزم وجود اضطراب ملحوظ في سير العمل بالمؤسسة، إذا تعلق الأمر بسبب يرجع إلى الحياة غير المهنية للعامل، أمّا إذا تعلق الأمر بمفهوم الغاية أو الهدف الخاص بالمؤسسة، فإنّه يكتفي بوجود هذه الغاية للقول بمشروعية التّسريح، الذي يجد سببه في سلوك العامل، دون اشتراط الاضطراب الملحوظ في سير العمل بالمؤسسة، وبالتّالي قد يسرح العامل لأسباب أو معتقدات دينية أو مذهبية أو فلسفية لم تعدّ تتطابق مع معتقدات صاحب العمل.

وتأكيدا لحماية الحياة الخاصة للعامل، أبرزنا ضمانات تتعلق بمواجهة سلطات صاحب العمل في المراقبة وتقييدها، من خلال التّأكيد على حق العامل في احترام سلامته البدنية والمعنوية وكرامتة، بما يضمن حمايته ضدّ أيّ تفتيش جسدي، والمحافظة على سريّة حالته الصّحية أثناء إخضاعه للاختبارات الطّبية، وكذا التّأكيد على المحافظة على خصوصية شخصية العامل، من خلال وضع قيود على سلطة صاحب العمل في مراقبة بعض الأماكن الخاصة بالعمّال داخل المؤسسة، مثل أماكن الاستراحة، أو قاعات الإطعام، واحترام الحريات المتعلقة بالحياة الخاصة للعامل؛ كالحريّة الجنسية وحريّة اللّباس والحريّة الدّينية.

ومن الضّمانات المقرّرة أيضا لحماية الحياة الخاصة للعامل، ضمانات تتعلق بمواجهة الوسائل التّكنولوجية الخاصة بالمراقبة، والتي تتمثل في ضرورة إخطار العمّال وكذا لجنة المؤسسة بوجود أنظمة المراقبة الالكترونية، وضرورة استخدامها طبقا للقانون، ويشترط أيضا مراعاة مبدأ التّناسب بين الوسيلة المستعملة في المراقبة والهدف المنشود الذي تسعى لتحقيقه، كما يشترط الأمانة والنّزاهة في جمع الأدلة، وهو ما يعني الإخطار المسبق بوجود وسيلة المراقبة، وأن تنسب الوقائع على نحو صحيح لفاعلها، وأن يكون الدّليل الذي تسفر عنه هذه المراقبة سليما وخاليا من التّلاعب والغشّ بالإضافة أو الحذف أو التّغيير، لأنّ البحث عن الحقيقة يأتي في المرتبة الثانية لمبدأ الأمانة والثّقة الذي ينبغي أن يسود علاقات العمل، والذي يفرض بقوة عدم جواز مراقبة العمّال بطريقة سريّة دون علمهم.

والملاحظ أنّ المنظومة القانونية في الجزائر، تعاني من ندرة النّصوص التي نظمت الحقّ في الحياة الخاصة، سواء في مفرداته التي تكون محلاّ للاعتداء، أو بشأن سبل مواجهة هذا الاعتداء، ذلك

أنّ المشرع لم يهتم بوضع قانون خاص للحياة الخاصة، ينظم كافة جوانبها كما هو الحال في فرنسا؛ التي صدر فيها قانون خاص لحماية الحياة الخاصة، هذا على مستوى المواطن العادي، أمّا بالنّسبة للعامل تحديدا، فإنّ الأحكام المتعلقة بعلاقات العمل، لم تتعرض للحياة الخاصة واحتمالات تعرضها للمساس بها سواء في مرحلة السّعي إلى إبرام العقد أو بعد إبرامه، وذلك رغم أهمية العامل في عناصر الإنتاج وبالنّظر إلى التّحولات الاقتصادية التي نمر بها، والتّقنية التي تجعل من احتمالات التّعرض لها بشكل أو بآخر أمرا متوقعا يجب العمل على تفاديه، وقد أكدّ الدستور الجزائري حماية الحق في الحياة الخاصة في المادة 39 منه، كما أورد المشرع الجزائري نصا عاما يحمي حقوق الشخصية بصفة عامة في المادة 47 من القانون المدني، وفضلا عن ذلك فإن المشرع الجنائي قد تكفل بحماية الحياة الخاصة بموجب المادة 303 مكرر من قانون العقوبات، وبالنّظر إلى هذا النّقص التّشريعي، فإنّ على القضاء أن يقدم البديل لمواجهة هذا الفراغ، من خلال تفسير النّصوص المتواجدة بالقواعد العامة تفسيرا يستوعب التّطور الحاصل في المجتمع للمفاهيم المختلفة الأكثر اتساعا في احترام الحقّ في الحياة الخاصة، غير أنّ هذا الأمر يطرح أيضا صعوبة تطبيق هذه القواعد العامة من طرق القاضي الاجتماعي في ميدان علاقات العمل قصد حماية الحياة الخاصة للعامل، لذا فإنّنا نأمل أن يهتمّ المشرع، وقد كثر الحديث عن مشروع قانون العمل الجديد، في أن يضمّنه نصوصا تضمن حماية الحياة الخاصة للعامل كحق مستقل، وتحقّق قدرا كبيرا من التّوازن بين الحقّ في الحياة الخاصة بأبعادها المختلفة، وبين مقتضيات العقد منظورا إليه من زاوية صاحب العمل.

قائمـــة المراجـــع

أولا: باللّغة العربية

أ- النّصوص التّشريعية والتّنظيمية

01- الدّستور الجزائري الصادر في 28 نوفمبر 1996 المعدل.

02- قانون رقم 88-07 المؤرخ في 26 جانفي 1988، المتعلق بالوقاية الصّحية والأمن وطبّ العمل ج.ر،عدد 4 بتاريخ 27 جانفي 1988.

03- قانون رقم 90-07 المؤرخ في 3 أفريل 1990، المتعلق بالإعلام ج.ر عدد 14، بتاريخ 04 أفريل 1990.

04- قانون رقم 90-11 المؤرخ في 21 أفريل 1990، المتضمن علاقات العمل الفردية، ج.ر، عدد 17 بتاريخ 25 أفريل 1990.

05- قانون رقم 91-29 المؤرخ في 21 ديسمبر 1991، المعدل والمتمم لقانون 90-11 المتعلق بعلاقات العمل، ج.ر، عدد 68، بتاريخ 25 ديسمبر 1991.

06- قانون رقم 90-14 المؤرخ في 2 جوان 1990، المتعلق بممارسة الحقّ النّقابي والوقاية من النّزاعات وتسويتها، ج.ر، عدد 23 بتاريخ 6 جوان 1990، المعدل والمتمم بالقانون رقم 91-30 المؤرخ في 21 ديسمبر 1991 والأمر رقم 96-12 المؤرخ في 10 جوان 1996،ج.ر، عدد 36 بتاريخ 12 جوان 1996.

07- قانون رقم 02-09، المؤرخ في 8 ماي 2002، المتعلق بحماية الأشخاص المعوقين وترقيتهم ج.ر، عدد 34، بتاريخ 14 ماي 2002.

08- قانون رقم 04-19 المؤرخ في 25 ديسمبر 2004، المتعلق بتنصيب العمّال ومراقبة التّشغيل ج.ر، عدد 83، بتاريخ 26 ديسمبر 2004.

09- قانون رقم 09-04 المؤرخ في 05 أوت 2009، المتضمن القواعد الخاصة للوقاية من الجرائم المتصلة بتكنولوجيات الإعلام والاتصال ومكافحتها، ج.ر عدد 47، بتاريخ 16 أوت 2009.

10- الأمر رقم 66-156 المؤرخ في 8 جوان 1966 المتضمن قانون العقوبات المعدل والمتمم بالقانون رقم 06-23 المؤرخ في 20 ديسمبر 2006، ج.ر، عدد 84، بتاريخ 24 ديسمبر 2006.

11- الأمر رقم 66-156 المؤرخ في 8 جوان 1966 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية المعدل والمتمم بالقانون رقم 06-22 المؤرخ في 20 ديسمبر 2006، ج.ر، عدد 84، بتاريخ 24 ديسمبر 2006.

12- الأمر رقم 75-58 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون المدني المعدل والمتمم بالقانون رقم 07-05 المؤرخ في 13 جوان 2007، ج.ر، عدد 31، بتاريخ 13 ماي 2005.

13- المرسوم الرّئاسي رقم 06-62 بتاريخ 11 فبراير 2006، المتضمن المصادقة على الميثاق العربي لحقوق الإنسان، ج.ر، عدد 8، بتاريخ 15 فبراير 2006.

14- المرسوم التّنفيذي رقم 93-120 مؤرخ في 15 ماي 1993، المتعلق بتنظيم طب العمل، ج.ر، عدد 33، بتاريخ 19 ماي 1993.

ب- المراجع العامة

01- أحمد فتحي سرور، الشرعية والإجراءات الجنائية، دار النهضة العربية، القاهرة، 1977.

02- أسامة عبد الله قايد، الحماية الجنائية للحياة الخاصة وبنوك المعلومات، دراسة مقارنة، الطبعة الثالثة دار النهضة العربية، القاهرة، 1994.

03- أحمية سليمان، التنظيم القانوني لعلاقات العمل في التشريع الجزائري، علاقات العمل الفردية الجزء الثاني، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1998.

04- بولين أنطونيوس أيوب، الحماية القانونية للحياة الشخصية في مجال المعلوماتية ،دراسة مقارنة الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت 2009.

05- توفيق محمد الشاوي، حرمة الحياة الخاصة ونظرية التفتيش، الطبعة الأولى، منشأة المعارف الإسكندرية 2006.

06- حسام الدين كامل الأهواني الحق في احترام الحياة الخاصة، الحق في الخصوصية، دار النهضة العربية القاهرة 1978.

07- خالد ممدوح إبراهيم، أمن مراسلات البريد الالكتروني، الدار الجامعية، الإسكندرية، 2008.

08- سمير الأمين، مراقبة التليفون والتسجيلات الصوتية والمرئية، الطبعة الثالثة، دار الكتاب الذهبي 2000.

09- طارق سرور، جرائم النشر والإعلام، الكتاب الأول الأحكام الموضوعية، الطبعة الثانية دار النهضة العربية، القاهرة، 2008.

10- عصام أحمد البهجى، حماية الحق في الحياة الخاصة في ضوء حقوق الإنسان والمسؤولية المدنية دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 2005.

11- علي أحمد عبد الزغبي، حق الخصوصية في القانون الجنائي، دراسة مقارنة، الطبعة الأولى، المؤسسة الحديثة للكتاب، لبنان، 2006.

12- عماد حمدي حجازي، الحق في الخصوصية ومسؤولية الصحفي، الطبعة الأولى، دار الفكر الجامعي الإسكندرية، 2008.

13- ممدوح خليل بحر، حماية الحياة الخاصة في القانون الجنائي، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية القاهرة، 1983.

14- محمود عبد الرحمان محمد، نطاق الحق في الحياة الخاصة، دراسة مقارنة في القانون الوضعي والشريعة الإسلامية، دار النهضة العربية القاهرة، 1996.

15- محمد السيد عبد المعطي خيال، الأنترنيت وبعض الجوانب القانونية، دار النهضة العربية، القاهرة 1998.

16- محمد محمد الشهاوى، الحماية الجنائية لحرمة الحياة الخاصة في مواجهة الصحافة، الطبعة الأولى دار النهضة العربية، 2001.

17- محمد يوسف علوان، محمد خليل الموسى، القانون الدولي لحقوق الإنسان، الحقوق المحمية الجزء الثاني، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2007.

18- نعيم مغبغب، حماية برامج الكومبيوتر، الأساليب والثغرات، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2006.

ج- المراجع المتخصصة

01- خالد حمدي عبد الرحمان، الحماية القانونية للحياة الخاصة للعامل، دار النهضة العربية، القاهرة 2000.

02- صلاح محمد أحمد دياب، الحماية القانونية للحياة الخاصة للعامل وضماناتها في ظل الوسائل التكنولوجية الحديثة، الطبعة الأولى، دار الكتب القانونية، القاهرة، 2010.

د- المقالات

01- أحمد فتحي سرور، الحق في الحياة الخاصة، مجلة القانون والاقتصاد، جامعة القاهرة، العدد 54 1987.

02- عبد الله أوهابية، تفتيش المنازل في القانون الجزائري، مجلة العلوم القانونية والاقتصادية والسياسية جامعة الجزائر، الجزء 36، رقم 2-1998.

03- عبد المنعم فرج الصدة، الحق في حرمة الحياة الخاصة في مجال الإثبات، بحث مقدم إلى مؤتمر الحق في حرمة الحياة الخاصة، المنعقد بكلية الحقوق جامعة الإسكندرية، في الفترة، من 4 إلى 06 جوان 1987.

04- محمد حماد مرهج الهيتي، البحث عن حماية جنائية للبيانات والمعلومات الشخصية (الاسمية) المخزنة في الحاسب الآلي، مجلة الشريعة والقانون، العدد 27، جامعة الإمارات العربية المتحدة جويلية 2006.

05- مروك نصر الدين، الحق في الخصوصية، موسوعة الفكر القانوني، العدد الثاني، الجزائر، بدون سنة.

06- يونس عرب، دور حماية الخصوصية في تشجيع الاندماج بالمجتمع الرقمي، ورقة عمل مقدمة إلى نادي المعلومات العربي، 16-17 أكتوبر 2002 عمان، الأردن.

ه- المذكرات والأطروحات

01- آدم عبد البديع آدم حسين ، الحق في حرمة الحياة الخاصة ومدى الحماية التي يكفلها له القانون الجنائي، رسالة مقدمة لنيل درجة الدكتوراه، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، 2000.

02- محمد محمد الدسوقي الشهاوي، الحماية الجنائية لحرمة الحياة الخاصة، رسالة مقدمة لنيل درجة الدكتوراه، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، بدون سنة.

03- إشراف البكوش، حماية الحياة الخاصة في القانون الجنائي، رسالة مقدمة لنيل درجة الماجستير كلية الحقوق والعلوم الاقتصادية والسياسية، جامعة سوسة، تونس، 2006-2007.

04- عمران قاسي، الحريات الأساسية وحقوق الإنسان والمواطن وآليات حمايتها في نص تعديل الدستور لعام 1996، مذكرة مقدمة لنيل درجة الماجستير، كلية الحقوق والعلوم الإدارية جامعة الجزائر 2001/2002.

05- نادية أيت أفتان، تبعية العامل في علاقة العمل، رسالة مقدمة لنيل درجة الماجستير، كلية الحقوق جامعة مولود معمري تيزي وزو، ، 1996- 1997.

و– التّقارير:

01- تقرير المدير العام لمكتب العمل الدولي، المساواة في العمل، مواجهة التحديات، الدورة 96، 2007 متاح على الموقع:
http://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---ed_norm/---relconf/documents/meetingdocument/wcms_ilc_96_rep-i-b_ar.pdf

ثانيا: باللّغة الفرنسية

A-Textes législatifs et réglementaires

01- Code du Travail Français, disponible sur site :
http://textes.droit.org/code/travail/#articleLEGIARTI000006900845

02- Loi n°78-17 du 6 janvier 1978 relative à l'informatique aux fichiers et aux libertés disponible sur site : http://www.cnil.fr/en-savoir-plus/textes-fondateurs/loi78-17/

03- Loi n° 95-73 du 21 janvier 1995, relative à L'orientation et de programmation relative à la sécurité, site :
http://www.legifrance.gouv.fr/affichTexte.do?cidTexte=LEGITEXT000005617582&dateTexte=20100612

04- Décret N° 87-593 du 22 juillet 1987 modifiant le décret N°81-1086 du 8 /12/ 1981 relatif à l'exercice de l'activité des agences privées de recherches, voir site :
http://www.cnsp.org/fr/detectives/lois_decrets/D220787.htm

05- Circulaire DRT.N° 93-10 du 15 mars 1993, sem.soc. Lamy 1993, N° 641, p 68.

B- Ouvrages Généraux

01- HEYMANN-DOAT Arlette, Libertés publiques et droits de l'homme,6[ème] édition, L.G.D.J Paris 2000.

02- ALBERT COLLIARD-Claude , Libertés Publiques, Paris, Dalloz, 6[e] éd, 1982.

03- DE BENALCAZAR Isabelle, droit du travail et nouvelles technologies, Montchrestien éditeur, EJA, paris, 2003.

04- ROBERT Jacques, Duffar Jean, Droit de l'homme et libertés fondamentales,1[e] éd Montchrestien, 1999.

05- RIVERO Jean, Les Libertés Publiques, Paris, 1973.

06- CHENEDE Olivier, Jordan Dominique, Contrat de Travail, du recrutement à la rupture Delmas, Paris, 2005.

C- Ouvrages Spécialisés

01- KAYSER Pierre, la protection de la vie privée par le droit, protection du secret de la vie privée, Economica, presse universitaire d'Aix Marseille, 3[e] éd,1997.

D- Articles

01- MOLE Ariane, Travail et libertés individuelles, l'évolution du droit, Gaz. Pal, 1994 N°117, p 8.

02- MOLE Ariane, ordinateurs recruteurs et logiciels d'évolution: l'approche informatique et libertés, sem. Lamy, 1990, N° 484, p 4.

03- BAQUET Alain, «règlement intérieur et libertés publiques », Conseil d'état, 1février 1980, conclusion du commissaire du gouvernement, Dr. Soc, 1980, p 310.

04- BOSSU Bernard, « La protection des droits fondamentaux du candidat à l'emploi » l'embauche en droit du travail, principaux enjeux et débats, http://www.juripole.fr/Colloques/embauche/Bossu.html#A

05- BOSSU Bernard, Droit de l'homme et pouvoirs du chef d'entreprise, vers un nouvel équilibre, Dr. Soc, 1994, p 747.

06- VEILLEUX Diane, Le droit à la vie privée, « sa portée face à la surveillance de l'employeur », Revue de Barreau, 60, 2000, p 24 .disponible sur site: http://www.barreau.qc.ca/pdf/publications/revue/2000-tome-60-1-p1.pdf

07- JOSEPH Daniel, l'état de santé, élément de la vie privée du salarié, DO,1990, p 378.

08- ANDRICH.I , « Interdiction de faire figurer le domicile des salariés sur les listes électorales », Sem.soc, Lamy, 22 avril 2002, n° 1072, p 12.

09- MAURICE Verdier Jean, Interaction entre vie personnelle et vie professionnelle à l'intérieur de l'entreprise, Gaz. Pal, 1996, p 1420.

10- FRYSSINET Jean, nouvelles technologies et protection de libertés dans l'entreprise Dr.soc.1992, N° 6,p 59.

11- SAVATIER Jean, le licenciement pour des faits susceptible d'incrimination pénal, Dr. Soc, 1991,p 626 .

12- SAVATIER Jean, La liberté dans le travail, Dr. Soc, 1990, p 51.

13- RIVERO Jean, Les libertés publiques dans l'entreprise, Dr, Soc, 1982.

14- CAMPANA Mireille, la cryptographie, in la protection de la vie privée dans la société d'information,(sous la direction de Pierre Tabatoni), cahier des sciences morales et politiques, P.U.F, 2000, tome2, p 50-59.

15- ANNICK PEANO Marie, L'intuitus personae dans le contrat de travail, Dr.soc N°2 février 1995.

16- GREVY Manuela, Vidéosurveillance dans l'entreprise, un mode normal de contrôle des salariés, Dr. Soc, 1995, N°4, p 330 .

17- VERON Michel, Observations sous arrêté, Cass. Crim, 24 janv 1995, Dr. Pen, 1995 N° 118.

18- YVES Gautier Pierre, « La preuve hors la loi ou comment, grâce aux nouvelles technologies, progresse la "vie privée" des salariés », Obs. Sous, Soc, 2 oct 2001, D. 2001, Jur. P.3148. voir aussi sur site: http://docsite.cgt.fr/1097668799.pdf

19- ROUASTE, Note sous arrêt Paris, 30 avril 1963, D.1963, p 428.

20- YVES Akdeniz et BELL Jhon, «La vie privée et l'internet, Perspectives du Royaume-Uni » in, La protection de la vie privée dans la société d'information, (sous la direction de Pierre Tabatoni),cahier des science morales et politiques P.U.F, 2000, tome2, p 151-160.

21- YVES Chauvy, « Contrôle du travail par filature du salarié, un procédé de preuve illicite », Cass. Soc. 22 mai 1995, conclusions de l'avocat général, RJS 7/95, p 489.

E- Thèses et Mémoires

01- FERRIER Didier, La protection de la vie privée, Thèse de Doctorat en droit, Université des sciences sociales, Toulouse, 1973.

02- MEZGHANI Nébila, la protection civile de la vie privée, thèse, de doctorat d'état Université de droit, Paris 2, 1976.

F- Rapports, Documents officiels :

01- GERARD Lyon-Caen, Les libertés publique et l'emploi, rapport au ministre du travail et de l'emploi, la documentation française, 1992.

02- Rapport de la CNIL, décembre 1991.

03- Rapport CNIL, 1997.

04- Rapport de la CNIL, « la cybersurveillance des salariés dans l'entreprise », mars 2001, p 17, disponible sur site : http://www.cnil.fr/fileadmin/documents/approfondir/rapports/cybersurveillance.pdf

05- Rapport CNIL, «la cybersurveillance sur les lieux de travaille », mars 2004, p 8-9 disponible sur site : http://www.cnil.fr/fileadmin/documents/approfondir/rapports/Rcybersurveillance-2004-VD.pdf

06- 26e Rapport d'activité CNIL, décembre 2005, p 69, disponible sur site : http://lesrapports.ladocumentationfrancaise.fr/BRP/064000317/0000.pdf

07- Délibération n° 84-031 du 18 septembre 1984 portant adoption d'une recommandation concernant l'usage des autocommutateurs téléphoniques sur les lieux de travail, voir site : http://www.cnil.fr/en-savoir-plus/deliberations/deliberation/delib/34/

08- délibération CNIL n° 02-017 du 21 -03- 2002 portant adoption d'une recommandation relative à la collecte et au traitement d'informations nominatives lors d'opérations de recrutement. site : http://www.cnil.fr/en-savoir-plus/deliberations/deliberation/delib/15/

ثالثا: باللّغة الانجليزية:

01- Opinion of the European Group on Ethics in Science and New Technologies to the European Commission «Ethical aspects of genetic testing in the workplace" (28 July 2003). http://ec.europa.eu/european_group_ethics/docs/avis18_en.pdf

– المواقع الالكترونية:

01- مواثيق واتفاقيات حقوق الإنسان: http://www.hrw.org/legacy/arabic/un-files/index.htm

02- الشبكة العربية لمعلومات حقوق الإنسان: http://www.anhri.net/docs/undocs/iccpr.shtml

03- مجلة قانون العمل الصادرة من محكمة النقض الفرنسية:
http://www.courdecassation.fr/publications_cour_26/bulletin_droit_travail_2230/

04- اللجنة الوطنية للمعلوماتية والحريات بفرنسا: http://www.cnil.fr/

05- اتفاقيات منظمة العمل الدولية: http://www.dahsha.com/viewarticle.php?id=32324

06- الاجتهاد القضائي للغرفة الاجتماعية لمحكمة النقض الفرنسية:
http://www.courdecassation.fr/jurisprudence_2/chambre_sociale_576/

الفهـــــــــرس

العنـــوان	الصفحة

ملخص

تثير مسألة حماية الحياة الخاصة في ميدان علاقات العمل عدّة إشكالات سواء عند السّعي إلى إبرام العقد أو بعده، وتكمن الإشكالية الأساسية في صعوبة التّوفيق بين حقّ صاحب العمل في ممارسة سلطاته وحقّ العامل في احترام حياته الخاصة.

فقبل إبرام العقد يملك صاحب العمل حريّة اختيار المترشحين للعمل لديه وانتقائهم، حيث يظهر الاعتبار الشّخصي كعنصر أساسي لإتمام العقد، وهذا ما يستلزم قيام صاحب العمل بالتّحري وجمع المعلومات المختلفة عن المترشحين للعمل؛ ممّا قد يدفعه إلى الوقوف على بعض المعلومات المستمدّة من حياتهم الخاصة، فيستبعدهم من الدّخول في العلاقة التّعاقدية معهم، وتحقيقا للحماية اشترط القانون أن تكون المعلومات المطلوبة ذات طبيعة مهنية ولها صلة مباشرة بالكفاءة المهنية لشغل المنصب ويجب المحافظة على سريّة هذه المعلومات، كما يمنع التّمييز بين المترشحين للعمل بناء على أسباب تتعلق بحياتهم الخاصة.

أمّا أثناء سريان العقد، فقد تتأثّر الحياة الخاصة للعامل بحياته المهنية، بسبب رابطة التّبعية التي تقيّد نسبيا حريات العامل، فتجعله تابعا لسلطة الإشراف لصاحب العمل الذي يفرض المراقبة المستمرة على العمّال داخل المؤسسة، باستعمال وسائل الرّقابة الإلكترونية، ممّا يهدّد حياتهم الخاصة، ولهذا تدخّل المشرع وأقرّ حقّ العمّال بالاحتفاظ حتّى في زمان ومكان العمل بممارسة حقهم في الحياة الخاصة، وحظر على صاحب العمل التّدخل فيها، مالم يبرّره المحافظة على المصالح المشروعة للمؤسسة، ويجب مراعاة مبدأ الملاءمة في استعمال وسائل الرّقابة، ولا يجوز طرد العامل إلاّ إذا كانت الوقائع تستند إلى سبب جدّي وحقيقي.

Résumé

La protection de la vie privée dans le domaine de la relation du travail soulève plusieurs problèmes, soit avant de conclure le contrat ou ultérieurement, surtout que le problème fondamental réside dans la difficulté de concilier le droit de l'employeur d'exercer ces pouvoirs et le droit de l'employé au respect de sa vie privée.

Avant la conclusion du contrat l'employeur est libre d'embaucher les candidats de son choix, car la considération personnelle apparait comme un élément essentiel pour l'achèvement du contrat, ce qui exige de l'employeur à enquêter et à recueillir les différents types d'informations sur ces candidats, qui peut être motivés à se tenir compte sur une partie des informations provenant de leur vie privée, et les exclurent d'entrer en relation contractuelle avec eux, et pour assurer la protection nécessaire, la loi exige que les informations requises soient de nature professionnelle et liés directement à l'aptitude professionnelle pour accomplir la tache, et doit préserver la confidentialité de ces informations, et il interdit également tout discrimination entre les candidats au travail en raison de leur vie privée.

Ainsi pendant la relation contractuelle, la vie privée de l'employé peut être menacée par sa vie professionnelle à cause du lien de subordination au pouvoir de l'employeur, cela pourrait relativement restreindre les libertés du travailleur, sous l'autorité de contrôle de l'employeur qui impose un contrôle ou surveillance au sein de son entreprise, en utilisant des moyens de contrôle électroniques, et pour cela le législateur a reconnu le droit des travailleurs à se préserver et à exercer même au temps et au lieu de travail leurs droit à la vie privée, et il est interdit à l'employeur d'intervenir sauf s'il est justifié de maintenir les intérêts légitimes de l'établissement et doit tenir en compte le principe de pertinence dans l'utilisation des moyens de contrôle, et il ne peut licencier un travailleur sauf si les faits étaient fondés sur une cause réelle et sérieuse .